Die Minderheitsrechte der Aktionäre und ihre Reform

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät (Juristische Abteilung) der Eberhard Karls-Universität zu Tübingen

Vorgelegt von
Georg Baur,
Referendar in Reutlingen

1931.

Referent: Professor Dr. Schmidt.

Tag der mündlichen Prüfung:
5. Mai 1931.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern!

Literaturverzeichnis.

Annalen des Deutschen Reiches 1874.

Bachmann, Gottlieb, Die Sonderrechte des Aktionärs. Züricher Diss. 1902.

Begründung zu dem Entwurf eines Gesetzes betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften (Reichstagsvorlage). Heymann, Berlin 1884. (Zit. Begründung 1884.)

Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Hrsg. von J. A. Gruchot.

Bericht der durch den 34. Juristentag zur Prüfung einer Reform des Aktienrechts eingesetzten Kommission. Hrsg. von der ständigen Deputation des deutschen Juristentags. Mannheim-Berlin-Leipzig 1928.

Bongardt, Hubert, Der Minderheitenschutz in der Aktiengesellschaft. Maschinenschriftl. Bonner Diss. 1923.

Brand, Arthur, Das Handelsgesetzbuch erläutert. Berlin 1911.

Brodmann, Erich, Aktienrecht. Gewerbe- und Industriekommentar Bd. 4. Berlin und Leipzig 1928.

Cosack, Konrad, Lehrbuch des Handelsrechts. 12. Aufl. 1930.

Cosack-Mitteis, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 8. Aufl.

Däumling, Christoph, Die Minderheitsrechte in der Aktiengesellschaft. Erlanger Diss. 1902.

Deutsche Juristenzeitung. (Zit. DJZ.)

Enneccerus, Kipp und Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 30. bis 34. Aufl. 1928.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen. (Zit. RG. bzw. RGSt.)

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. (Zit. ROHG.)

Entwurf eines Gesetzes betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften, nebst Begründung und Anlagen. Heymann, Berlin 1883. (Zit. Begründung.)

Entwurf eines Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien sowie Entwurf eines Einführungsgesetzes nebst erläuternden Bemerkungen. Veröffentlicht durch das Reichsjustizministerium. Berlin 1930.

Fischer, Rudolf, Das Aktienrecht. In Ehrenbergs Handbuch, 3. Bd., 1. Abt. Leipzig 1916.

Geiler, Karl, Die wirtschaftlichen Strukturwandlungen und die Reform des Aktienrechts. Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, hrsg. von Nußbaum, Heft 6. Berlin 1927.

v. Gierke, Julius, Handels- und Schiffahrtsrecht. 3. Aufl. 1929.

Gieseke, Paul, Das Aktienstimmrecht der Banken (Depotaktie und Legitimationsübertragung). Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, Heft 2. Berlin 1926.

Goldmann, Samuel, Das Handelsgesetzbuch erläutert. Berlin 1905.
Goldschmit, Friedrich, Die Aktiengesellschaft. Handelsgesetzbuch §§ 178—319. München 1927.
Hamburger, Georg, Artikel „Aktiengesellschaft" im rechtsvergleichenden Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes. Hrsg. von Schlegelberger. 2. Bd. Berlin 1929.
Haußmann, Fritz, Vom Aktienwesen und vom Aktienrecht. Mannheim-Berlin-Leipzig 1928.
Heinrich, Siegfried, Die Minoritäten der Aktiengesellschaften nach deutschem und französischem Recht. Erlanger Diss. 1920.
Holdheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen.
Horrwitz, Hugo, Das Recht der Generalversammlungen der Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. Berlin 1913.
Jahrbuch des Deutschen Rechts. Begründet von Neumann, hrsg. von Schlegelberger und Sternberg. Berlin, Franz Vahlen.
Juristische Rundschau. (Zit. JRdsch.)
Juristische Wochenschrift. (Zit. JW.)
Klein, Franz, Die neueren Entwicklungen in Verfassung und Recht der Aktiengesellschaften. Wien 1904.
Kletzin, Ludwig, Der Minderheitenschutz in der Aktiengesellschaft. Maschinenschriftl. Leipziger Diss. 1921.
Koenige, Heinrich, Handausgabe des Handelsgesetzbuchs. Bearbeitet von Koenige, Teichmann, Köhler. 2. Aufl. 1929.
Lehmann, Karl, Das Recht der Aktiengesellschaften. 1898/1904.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. 2. Aufl. Berlin 1913.
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht. (Zit. LZ.)
Lubszynski, Julius, Welche Rechte hat die Minderheit der Aktionäre gegenüber der Gesellschaft? Berlin 1892.
Ludewig, Wilhelm, Hauptprobleme der Reform des Aktienrechts. Marburg 1929.
Lürmann, Arminius, Sonderrechte der Aktionäre. Leipziger Diss. 1909.
Magazin der Wirtschaft.
Makower, H., Das Handelsgesetzbuch erläutert. 13. Aufl.
Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Müller-Erzbach, Rudolf, Deutsches Handelsrecht. 2. u. 3. Aufl. 1928.
— Umgestaltung der Aktiengesellschaft zur Kerngesellschaft verantwortungsvoller Großaktionäre. Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, Heft 11. Berlin 1929.
Netter, Oskar, Die aktienrechtliche Auskunftspflicht. Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, Heft 10. Berlin 1928.
— Probleme des lebenden Aktienrechts. Berlin 1929.

Nußbaum, Arthur, Aktionär und Verwaltung. Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, Heft 8. Berlin 1928.
Passow, Richard, Die wirtschaftliche Bedeutung und Organisation der Aktiengesellschaft. Jena 1907.
— Der Strukturwandel der Aktiengesellschaften im Licht der Wirtschaftsenquete, mit Anhang: Das Schicksal der Aktienrechtsreform. 1930.
Plancks Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Hrsg. von Strohal. 4. Aufl. Berlin 1913.
Quassowski, Der Entwurf eines Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. JW. 1930, S. 2618 ff.
Rathenau, Walter, Vom Aktienwesen. Berlin 1917.
Rauser, Karl, Die Minderheitsrechte des deutschen Aktienrechts und ihre Entwicklung. Maschinenschriftl. Würzburger Diss. 1921.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Die, auf dem Gebiete des Zivilrechts. (Zit. OLG.)
Rehfeldt, Arthur, Die Minderheitsrechte der Aktionäre. Jenaer Diss. 1914.
Rießer, Jakob, Die Neuerungen im deutschen Aktienrecht. Berlin 1899.
Ritter, Karl, Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts erläutert.
Rosenberg, Leo, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. 2. Aufl. 1929.
Schmölder, Karl, Der Entwurf eines Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. JW. 1930, S. 2623 ff.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Solmßen, Georg, Probleme des Aktienrechts. 2. Aufl. Berlin 1928.
— Artikel „Aktienrecht" im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Erg.-Bd. zur 4. Aufl. Jena 1929.
Sontag, Ernst, Die Aktiengesellschaften im Kampfe zwischen Macht und Recht. Berlin 1918.
Staub, Hermann, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Hrsg. von Koenige, Pinner, Bondi. 12. u. 13. Aufl. 1927. [Bd. 1 zit. Staub-Bondi; Bd. 2 (Aktienrecht) zit. Staub-Pinner.]
Verhandlungen des 27. und des 34. Deutschen Juristentages.
Veröffentlichungen des Ausschusses zur Untersuchung der Erzeugungs- und Absatzbedingungen der deutschen Wirtschaft (Enquete-Ausschuß). Verhandlungen und Berichte des Unterausschusses für allgemeine Wirtschaftsstruktur. 1. Teil. Berlin 1928. (Zit. Enquete-Ausschuß.)
Winckler-Krämer, Wolf, Der aktienrechtliche Minderheitsschutz. Berlin 1928.
Zentralblatt für Aktienwesen und Bilanzanalyse.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht. (Zit. ZHR.)
Zur Reform des Aktienrechts. Antworten des deutschen Anwaltvereins auf die Fragen des Reichsjustizministers. 1. u. 2. Teil. 1929. (Zit. Antworten.)

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis 4
Einleitung 9
I. § 1. **Begriff und rechtliche Natur, Arten und Zweck der Minderheitsrechte** 10
II. **Die einzelnen gesetzlichen Minderheitsrechte.**
A. Die positiven Minderheitsrechte.
1. Die in der Generalversammlung geltend zu machenden Minderheitsrechte.
§ 2. Das Verfolgungsrecht 16
§ 3. Das Vertagungsrecht 18
2. Die außerhalb der Generalversammlung geltend zu machenden Minderheitsrechte
§ 4. Das Berufungs- und Ankündigungsrecht . . . 21
§ 5. Das Untersuchungsrecht 24
§ 6. Das Anfechtungsrecht 28
§ 7. Das Recht auf gerichtliche Ernennung von Liquidatoren 31
B. Die negativen Minderheitsrechte.
§ 8. Minderheitsrechte bei der Sukzessiv- und Nachgründung 33
§ 9. Minderheitsrechte bei Vergleichen und Verzichtleistungen der Gesellschaft 36
§ 10. Minderheitsrecht bei Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds 38
§ 11. Minderheitsrechte bei Änderung der Grundlagen der Gesellschaft 40
§ 12. Minderheitsrechte bei der Auflösung der Gesellschaft 44
III. § 13. **Die Gefahren der Minderheitsrechte und ihre Bekämpfung** 47
IV. **Reformfragen.**
1. § 14. Die Reform des Aktienrechts, insbesondere der Minderheitsrechte, im allgemeinen 52
2. § 15. Die Beseitigung, Änderung und Ausgestaltung bisheriger Minderheitsrechte 56
3. Die Schaffung neuer Minderheitsrechte.
§ 16. Die Schaffung neuer positiver Minderheitsrechte . . 60
§ 17. Das Problem eines Minderheitsrechts auf Auskunft im besonderen 62
§ 18. Die Schaffung neuer negativer Minderheitsrechte . 65

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548004_0121

Einleitung.

Die Aktiengesellschaft ist die typische Organisationsform der modernen Großunternehmung. Die Aktiengesellschaftsform hat sich als das geeignete Hilfsmittel für die finanzielle und industrielle Konzentrationsbewegung der neueren Zeit erwiesen. Im Zusammenhang mit dieser Entwicklung der Aktiengesellschaft zum Großunternehmen, wenn auch nicht allein dadurch verursacht, hat sich in den letzten Jahrzehnten ein tiefgreifender Wandel in ihrer inneren Struktur vollzogen. In der Gruppierung der Aktionäre ist eine wesentliche Änderung eingetreten.[1]) Der Gruppe der kleinen „Gelegenheitsaktionäre", innerhalb deren sich wieder die sogenannten Anlage- und die Spekulationsaktionäre unterscheiden lassen, steht heute diejenige der Großaktionäre gegenüber, die treffend als Unternehmeraktionäre bezeichnet werden. Sie streben nach beherrschendem Einfluß auf das Unternehmen durch Erlangung der Majorität in der Generalversammlung. Als Mittel hierzu dienen vor allem die Legitimationsübertragung von Aktien und die Schaffung von Mehrstimmrechts- und Vorratsaktien. Der Kleinaktionär ist allmählich zu einem reinen Geldgeber geworden. Die tatsächliche Herrschaft über die Gesellschaft hat, entgegen den gesetzlichen Bestimmungen, nicht mehr die Generalversammlung sämtlicher Aktionäre, sie liegt vielmehr in den Händen weniger Großaktionäre. Diese herrschende Gruppe hält in der Regel ihre Macht fest, so daß die Minderheit keine Aussicht auf Änderung der Machtverhältnisse hat, sondern dazu verurteilt ist, voraussichtlich immer Minderheit zu bleiben.[2]) Um so mehr wird sich die Aktionärminderheit auf die ihr als solcher gesetzlich verliehenen Rechte besinnen und von ihnen gegebenenfalls Gebrauch machen. Es dürfte daher unter den heutigen Verhältnissen den in unserem Handelsgesetzbuch festgelegten Minderheitsrechten der Aktionäre eine starke Bedeutung zukommen. Sie sollen im folgenden in ihrer gegenwärtigen Ausgestaltung durch Gesetz, Wissenschaft und Rechtsprechung dargestellt, und abschließend soll unter besonderer Berücksichtigung des unlängst veröffentlichten Aktienrechtsentwurfs untersucht werden, inwieweit die wichtigsten bisher zur Reform unseres Aktienrechts gemachten Vorschläge sich mit der Frage der Minderheitsrechte befassen.

1) Vgl. zum folgenden Haußmann S. 18 ff., Ludewig S. 6 ff., Geiler S. 1 ff.
2) Vgl. Sontag S. 38.

I. § 1. Begriff und rechtliche Natur, Arten und Zweck der Minderheitsrechte.

I. Einen fundamentalen Grundsatz des gesamten Aktienrechts, der mit das Wesen der Aktiengesellschaft als einer Kapitalgesellschaft ausmacht, enthält der § 252 HGB.: „Jede Aktie gewährt das Stimmrecht. Das Stimmrecht wird nach Aktienbeträgen ausgeübt." Durch diese Verleihung des Stimmrechts an jeden Aktionär, mag er auch nur *eine* Aktie besitzen, gewährt ihm das Gesetz einen Anteil an der Gestaltung der Geschicke der Gesellschaft, verleiht ihm ein Stück Herrschaft über sie und macht nicht zuletzt dadurch die Beteiligung an der Aktiengesellschaft so begehrenswert.

Dem Wesen der Aktiengesellschaft entspricht es, daß der Mehrheit des Kapitals der Vorrang einzuräumen ist, und so entscheidet, wie überhaupt im Korporationsrecht,[1]) auch in der Aktiengesellschaft grundsätzlich der Wille der Mehrheit. Er bindet den Willen der Minderheit: wird der Minderheitsaktionär überstimmt, so muß er sich regelmäßig dem Mehrheitswillen unterwerfen. Wollte man aber die Vermutung aufstellen, daß die Vertreter der Kapitalmehrheit auch das Gesamtinteresse der Gesellschaft am besten wahren werden, sie wäre in dieser Allgemeinheit ausgesprochen geradezu unrichtig,[2]) zumal seit der oben skizzierte grundlegende Strukturwandel der Aktiengesellschaft eine enge Verbindung zwischen den „Unternehmeraktionären" und der Unternehmensverwaltung mit sich brachte. Die wenigen, die Stimmenmehrheit besitzenden Großaktionäre haben maßgebenden Einfluß im Vorstand und Aufsichtsrat und damit auf die Verwaltung der Gesellschaft, und können diese daher ihren persönlichen Interessen dienstbar machen. Dadurch werden die Gefahren, die das Mehrheitsprinzip schon an sich mit sich bringt, noch verstärkt: die Mehrheit kann einerseits ihre Machtstellung mißbrauchen und für die Minderheit nachteilige Beschlüsse fassen, und sie kann andererseits Maßnahmen unterlassen, zu deren Vornahme sie im Gesellschaftsinteresse verpflichtet wäre.[3]) Das Gesetz sucht diesen Gefahren zu begegnen durch einen stark ausgebildeten Minderheitsschutz, dessen wichtigstes und stärkstes Mittel die der Minderheit gesetzlich eingeräumten Rechte darstellen.

Als Minderheitsrechte bezeichnen wir diejenigen, die vom Gesetz einer Anzahl von Aktienstimmen verliehen sind, die größer als eine Stimme und kleiner als die Hälfte aller Stimmen ist. Dabei ist der Stimmenbruchteil teils vom absoluten teils von dem bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapital zu berechnen. Das Reichsgericht hat sich in einer grund-

1) Vgl. § 32 Abs. 1 Satz 3 BGB.
2) S. Sontag S. 17 ff.
3) Bongardt S. 14; dort auch mehrere Beispiele.

sätzlichen Entscheidung neuerdings auf den Standpunkt gestellt, daß bei der Berechnung des erforderlichen Bruchteils ein durch die Satzung vorgesehenes Mehrstimmrecht nicht berücksichtigt wird.[1]) Das Reichsgericht weist mit Recht darauf hin, daß der Wortlaut des Gesetzes „drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals" nicht anders zu verstehen ist, als daß wirklich eine Mehrheit von drei Vierteln des vertretenen Grundkapitals, nicht aber einfach eine Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen erforderlich ist. Wenn also oben und im folgenden von Stimmenanzahl, -mehrheit oder -minderheit die Rede ist, so ist dabei der vom Gesetz als Regel angenommene Fall vorausgesetzt, daß das Stimmrecht nach Aktienbeträgen ausgeübt wird und keine Aktiengattungen mit verschieden hohem Stimmrecht vorhanden sind.

Die Minderheitsrechte sind also Quotenrechte, zu deren Geltendmachung es der Mitwirkung der Vertreter eines gewissen Bruchteils des Grundkapitals bedarf, und stehen im Gegensatz zu den Einzelrechten, die jeder Aktionär selbständig geltend machen kann.[2]) Die Tätigkeit des Einzelaktionärs, der nur eine oder wenige Stimmen besitzt, ist bei den Minderheitsrechten darauf beschränkt, die Organisation einer den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Aktionärfraktion zu betreiben. Schon aus diesem formalen Gegensatz zwischen Einzelrecht und Quotenrecht ergibt sich, daß das Anfechtungsrecht des Einzelaktionärs nicht zu den Minderheitsrechten zu zählen ist, wenn es auch zweifellos ebenso wie diese dem Schutz der Minderheit dient.[3])

II. Bei der Frage nach der Natur und dem Wesen der Minderheitsrechte wird die von der Begründung[4]) für sie gewählte Charakterisierung als „Individualrechte" in der Literatur mit Recht nahezu einstimmig abgelehnt.[5]) Abgesehen davon, daß dieser Ausdruck weithin und zutreffend nur für die jedem Individuum als solchem zustehenden Persönlichkeitsrechte (z. B. Namenrecht, Recht auf Leben, Körper, Freiheit) gebraucht wird, ist er auch insofern verfehlt, als die Minderheitsrechte nicht von einem bestimmten Einzelaktionär, also einem Individuum, sondern von einer Stimmenzahl, die einen gewissen Bruchteil des Grundkapitals darstellt, geltend gemacht werden.

---

1) RG. 125 356. Hinsichtlich der Gegenmeinungen vgl. das dort angeführte Schrifttum. Zu dieser Entscheidung vgl. Hueck, Beschränkungen des Mehrstimmrechts der Vorzugsaktien nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts, JW. 30, S. 2646 ff.

2) Die Unterscheidung der Aktionärrechte nach ihrer Geltendmachung stammt von Lehmann II S. 397 f.

3) Die Frage, ob das Anfechtungsrecht des Einzelaktionärs zu den Minderheitsrechten zu zählen ist, ist bestritten. Daß es kein eigentliches Minderheitsrecht sein kann, ergibt sich aus dem oben definierten Begriff der Minderheit und wird auch von Schriftstellern, die es trotzdem in die Gruppe der Minderheitsrechte einreihen wollen, zugegeben (Bongardt S. 52). Das Anfechtungsrecht ist zwar ein Schutzrecht, aber kein Minderheitsrecht. Vgl. im übrigen Rehfeldt S. 34 ff., Rauser S. 113 Anm. 1. Weitere Literaturnachweise bei Bongardt S. 52 Anm. 1.

4) Begründung S. 235.

5) Nur Brodmann § 250, 2a setzt sich für den Begriff der Individualrechte ein und rechnet die Minderheitsrechte zu diesen.

So einig sich die Schriftsteller in der Ablehnung dieser Bezeichnung für die Minderheitsrechte sind, so heftig streiten sie darüber, ob die Minderheitsrechte als Sonderrechte im Sinne von § 35 BGB. zu betrachten sind. Nahezu allgemein[1]) wird anerkannt, daß auch auf das Aktienrecht die Vorschrift des § 35 BGB. analog anzuwenden ist: Sonderrechte eines Aktionärs können nicht ohne seine Zustimmung durch Beschluß der Generalversammlung beeinträchtigt werden.

Über den Begriff der Sonderrechte, dessen nähere Bestimmung der Gesetzgeber ausdrücklich der Wissenschaft und Praxis überlassen hat,[2]) entbrannte vor etwa fünfzig Jahren ein heftiger Theorienstreit, der aber zu keiner allgemein anerkannten Definition geführt hat. Heute darf wohl gesagt werden, daß sich jener Lehrstreit überlebt und eine herrschende Meinung über den Begriff der Sonderrechte und auch die systematische Stellung der Minderheitsrechte herausgebildet hat. Es seien daher aus der großen Zahl der Sonderrechtstheorien im folgenden nur die wichtigsten dargestellt.[3])

1. Den Kampf der Meinungen eröffnete Laband[4]) durch die Aufstellung der sogenannten Majorisierungstheorie: im Gegensatz zu den allgemeinen Mitgliedsschaftsrechten, die, allein um der Korporation willen gegeben, lediglich einen Reflex der statutarischen Grundsätze auf den einzelnen Aktionär darstellen, stehen die Sonderrechte. Das sind diejenigen Rechte, die einem Mitglied oder einer bestimmten Gruppe von Mitgliedern zum Unterschied von den übrigen zustehen und auf besonderen Bestimmungen der Statuten oder auf Rechtsgeschäften beruhen.

2. Staub-Pinner[5]) betrachtet die Sonderrechte als allgemeine Mitgliedschaftsrechte, die den Aktionären als einzelnen, vor andern oder allen zustehen. Er gibt die Definition „Sonderrecht ist das Recht, dessen Verletzung den grundlegenden Sätzen des Aktienrechts, insbesondere dem Prinzip der Gleichberechtigung, sowie dem Recht der Aktionäre auf Mitgenuß und Mitverwaltung widersprechen würde" und bezeichnet ausdrücklich die Minderheitsrechte als Sonderrechte. Mit Recht weist jedoch Rehfeldt[6]) darauf hin, daß man die von Staub so genannten Sonderrechte eher als allgemeine Grundrechte der Aktionäre bezeichnen könnte.

3. Lehmann[7]) betrachtet als Sonderrechte diejenigen Sätze des Mitgliedschaftsrechts, die für den Aktionär von solcher Wichtigkeit sind, daß er ohne sie der Aktiengesellschaft nicht beigetreten wäre. Er rechnet zwar

1) A. A. Heinrich S. 16, der den § 35 BGB. nicht in das Aktienrecht herübernehmen will mit der m. E. nicht durchschlagenden Begründung, daß der Gesetzgeber es sicher nicht unterlassen hätte, diese Norm ausdrücklich ins Aktienrecht aufzunehmen. Es sei also auf diesem Gebiet im Sinne des Art. 2 EGHGB. „ein anderes bestimmt".
2) Motive I S. 109.
3) Literaturnachweise bei Fischer S. 339 Anm. 16.
4) Hirths Annalen des Deutschen Reiches 1874 S. 1499 ff.
5) Staub-Pinner § 250 Anm. 9.
6) Rehfeldt S. 11.
7) Lehmann II S. 206. Ihm schließt sich Lürmann S. 26 an.

die Minderheitsrechte zu den Sonderrechten, will aber die Bezeichnung „Sonderrechte" als unklar und mißverständlich vermieden wissen. Nach seiner Definition könnte, wenn er auch auf den Durchschnittsaktionär (ein unbestimmter Begriff!) abstellt, dieselbe mitgliedschaftsrechtliche Bestimmung für den Eintritt des einen Aktionärs maßgebend sein und daher ein Sonderrecht darstellen, dem andern dagegen unwesentlich erscheinen.

4. In Anlehnung an Laband hat sich in der bürgerlich-rechtlichen Literatur eine Meinung über die Sonderrechte gebildet, die den Begriff dahin abgrenzt, daß er nur solche Bevorrechtigungen umfasse, „die einem Mitglied (oder einer bestimmten Gruppe von solchen) zwar in seiner Eigenschaft als Mitglied zustehen, aber kraft einer besonderen, nicht auf alle bezüglichen Satzungsvorschrift oder Beschlußfassung".[1] Diese Ansicht wird auch von Planck,[2] Cosack,[3] Müller-Erzbach[4] und anderen vertreten und darf als die herrschende und richtige bezeichnet werden. Aus dieser Auslegung des § 35 BGB. ergibt sich, daß die Minderheitsrechte nicht unter den Begriff der Sonderrechte fallen, da sie sich ohne weiteres aus der Mitgliedschaft ergeben und kraft Gesetzes jedem Aktionär zustehen.[5]

III. Innerhalb der Minderheitsrechte sind zwei Arten zu unterscheiden, die positiven und die negativen Minderheitsrechte. Das Kennzeichen der ersteren besteht darin, daß eine organisierte, zu dem bestimmten Zweck verbundene Minderheit vom Gesetz zu selbständigem Vorgehen ermächtigt ist und in die Angelegenheiten der Gesellschaft gestaltend einzugreifen vermag (z. B. kann eine Aktionärminderheit, die den zwanzigsten Teil des Grundkapitals vertritt, die Berufung der Generalversammlung verlangen). Die negativen Minderheitsrechte ergeben sich aus denjenigen gesetzlichen Bestimmungen, die für das Zustandekommen eines bestimmten Beschlusses eine erhöhte Mehrheit fordern.[6] Hier kann eine Minderheit, die um eine Stimme größer ist als die Differenz zwischen der Gesamtzahl der abgegebenen Stimmen und der zum Zustandekommen des Beschlusses erforderlichen Anzahl von Stimmen (d. h. als die der qualifizierten Mehrheit entsprechende Minderheit), den Beschluß verhindern.[7] Wenn Heinrich[8]

1) So Enneccerus I 1 § 105 IV 1, ähnlich RG. 49 151, 57 174, 68 210, 80 389.
2) Planck, § 35, 5a u. b.; s. dort weitere Nachweise.
3) Cosack-Mitteis S. 101.
4) Müller-Erzbach S. 291.
5) Ausdrücklich wird dies hervorgehoben von Rehfeldt S. 15, Goldmann § 250, 9, Brodmann § 250, 2b und aus der Reihe älterer Schriftsteller von Lubszynski (Welche Rechte hat die Minderheit der Aktionäre?) S. IX.
6) Bei Angelegenheiten, die von einschneidender Bedeutung für die Gesellschaft sind, z. B. Abänderung des Gesellschaftsvertrags, Auflösung der Gesellschaft. Anders geartet ist das Widerspruchsrecht des § 205, das aber ebenfalls hierher zu zählen ist. Siehe unten S. 37. Gegen den Begriff der negativen Minderheitsrechte Bachmann S. 110 und Lehmann II S. 398.
7) Eine knappe Formulierung des Gegensatzes zwischen positiven und negativen Minderheitsrechten gibt Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 89, a.
8) Heinrich S. 29.

auch die Fälle hierher zählen will, in denen das Gesetz die einfache Mehrheit für die Beschlußfassung verlangt, so müßte überhaupt bei jeder Beschlußfassung der Generalversammlung, für die § 251 allgemein die einfache Mehrheit fordert, ein negatives Minderheitsrecht zutage treten, nämlich das „Minderheitsrecht" der Hälfte aller Stimmen, das Zustandekommen der einfachen Mehrheit verhindern. Hier liegt jedoch kein Minderheitsrecht vor, da die Hälfte der Stimmen keine Minderheit ist. Die positiven und negativen Minderheitsrechte stellt Heinrich einander anschaulich als „Kampfrechte" und „Wahrungsrechte" gegenüber.[1])

IV. Der Zweck der Minderheitsrechte ist Schutzgewährung. Geschützt werden soll die Minderheit selbst gegen eine Vergewaltigung durch die Mehrheit, eine Gefahr, die in dem Charakter der Aktiengesellschaft als Mehrheitsgesellschaft begründet liegt. Die Minderheitsrechte haben eine vorbeugende Tendenz, sie sollen eigennützige und mißbräuchliche Beschlüsse der Mehrheit verhindern und bilden so eine Waffe der Minderheit neben der Anfechtungsklage, welche die Beseitigung solcher Beschlüsse zum Ziel hat.[2]) Dieser gesetzlich normierte Minderheitsschutz trägt bei zur Bildung eines Vertrauensverhältnisses zwischen den Aktionären, aber auch zwischen der Öffentlichkeit einerseits und der Gesellschaft andererseits, und die Erhaltung und Festigung dieser Vertrauensgrundlage ist für die Aktiengesellschaft von größter Bedeutung.

Da jedoch der einzelne der Aktiengesellschaft nur seines persönlichen, finanziellen Vorteils wegen beitritt, so wird auch jeder Minderheitsaktionär in der Gesellschaft seine eigensten Interessen verfolgen, die keineswegs höheren Schutz verdienen als diejenigen des Mehrheitsaktionärs. Der Schutz der Minderheitsinteressen kann daher nicht der eigentliche, jedenfalls nicht der Hauptzweck des Gesetzes sein. Vielmehr ist „das Ziel der Minderheitsrechte der Schutz der Korporation durch die Minderheit".[3]) Sie dienen nicht dazu, die Mehrheit zugunsten der Minderheit zu beschränken, sondern sind der Minderheit um der Gesellschaft willen, zur Verhinderung eines gesellschaftsschädlichen Machtmißbrauchs der Mehrheit, verliehen. Ein wirksamer Schutz der Gesellschaft liegt nun aber auch wieder im Interesse des einzelnen Aktionärs und der Minderheit, die ihres eigenen Vorteils wegen gerade das Wohl der Gesellschaft im Auge haben müssen. Infolge dieser engen Verbindung zwischen Gesellschaftsinteresse und Minderheitsinteresse hat der Schutz der Gesellschaft auch einen Schutz der Minderheit zur Folge.

Die Minderheit verfolgt demnach durch ihr Einschreiten nicht nur ihren eigenen Vorteil gegenüber der Gesellschaft, sondern sie vertritt damit zu-

1) Heinrich a. a. O. Keine gesetzlichen positiven Minderheitsrechte kennen Frankreich, Belgien, Luxemburg, Holland und die Vereinigten Staaten; s. Hamburger im rechtsvergleichenden Handwörterbuch Bd. 2 S. 138.

2) So Fischer S. 198.

3) Fischer S. 200.

gleich auch die Interessen der Gesellschaft und wird so zum Vertreter des Gesamtwillens, zum außerordentlichen Gesellschaftsorgan.[1]) Die Minderheitsrechte können daher nach ihrem Zweck zusammenfassend als Vertretungs- und Schutzrechte bezeichnet werden.[2])

1) So die herrschende Meinung. Dagegen Kletzin S. 51 mit der Begründung, daß die Minderheit hier ihren eigenen Willen dem Majoritätswillen gegenüberstelle. Aber dieser Mehrheitswille wird gerade verdrängt durch den Willen der Minderheit, die das Gesellschaftsinteresse, die Gesellschaft selbst und damit den Gesamtwillen vertritt.

2) Bachmann S. 110 f., Rehfeldt S. 16 ff.

II. Die einzelnen gesetzlichen Minderheitsrechte.

A. Die positiven Minderheitsrechte.

1. Die in der Generalversammlung geltend zu machenden Minderheitsrechte.

§ 2. Das Verfolgungsrecht.

I. Die wichtige Frage der Verantwortlichkeit der bei der Gründung der Aktiengesellschaft Beteiligten sowie der geschäftsführenden Gesellschaftsorgane hat das Handelsgesetzbuch besonders geregelt und damit gegenüber den allgemeinen Delikts- und Schadenersatzansprüchen des BGB. für die Aktiengesellschaft ein Ausnahmerecht geschaffen. Danach haften die Gründer, Gründergenossen und Emittenten für Gründungsfehler (§§ 202 bis 204, 208), die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats sowie die Liquidatoren für fehlerhafte Geschäftsführung (§§ 241, 249, 294 Abs. 2, 298 Abs. 2). Diese Haftung besteht jedoch nicht gegenüber dem Einzelaktionär, sondern nur gegenüber der Gesellschaft, d. h. gegenüber der sie repräsentierenden Generalversammlung. Die Schadenersatzansprüche könnten also nur auf Grund eines Beschlusses der Mehrheit der Generalversammlung geltend gemacht werden, die — bei der häufig bestehenden engen Verbindung zwischen Mehrheit und Vorstand bzw. Aufsichtsrat — oft gerade an der Nichterhebung der Klage ein Interesse hat. Deshalb gibt der § 268 einer Aktionärminderheit, deren Anteile den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, das Recht, in der Generalversammlung die Geltendmachung der Ansprüche der Gesellschaft aus der Gründung und Nachgründung oder gegen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder aus der Geschäftsführung zu verlangen.

Voraussetzung dieses Minderheitsrechts ist nach herrschender Ansicht nicht, daß die Mehrheit einen entsprechenden Antrag der Minderheit vorher abgelehnt hat; wohl aber muß in dem Fall, daß vorher schon über Vergleiche und Verzichtleistungen verhandelt wurde, welche die der Gesellschaft gegenüber den Gründungsbeteiligten zustehenden Ansprüche betreffen, die Minderheit[1]) dem Abschluß solcher Vergleiche und Verzichtleistungen gemäß § 205 widersprochen haben.[2])

II. Stellt die Minderheit das Verlangen auf Geltendmachung der Schadenersatzansprüche, so wird sie damit zum gesetzlich anerkannten

---

1) Und zwar ist hier zur Verhinderung des Vergleichs oder Verzichts unlogischerweise eine solche von einem Fünftel des Grundkapitals erforderlich; s. S. 37.

2) Begründung S. 245, Rehfeldt S. 29, Rauser S. 91, gegen Lehmann-Ring § 268 Nr. 3.

Träger und Vertreter des Gesamtwillens der Aktionäre, „an Stelle des Gesellschaftswillens, nicht neben diesen, tritt der Minderheitswille“,[1]) aber Klagepartei ist nicht die Minorität, deren Verlangen den Rechtsstreit nötig gemacht hat, sondern die Gesellschaft selbst.[2])

Das Gesetz nennt den von der organisierten Minderheit zum Ausdruck gebrachten Willen, die Schadenersatzklage zu erheben, ein Verlangen. Dieses stellt jedenfalls selbst keinen Beschluß der Generalversammlung dar, denn nur der ordnungsmäßig festgelegte Mehrheitswille kann als Beschluß einer Versammlung betrachtet werden.[3]) Aber man kann daraus nicht folgern, wie es Lehmann-Ring tut,[4]) daß das Gesetz das Verlangen der Minderheit dem Beschluß der Mehrheit entgegensetze und daher jenes nicht als Generalversammlungsbeschluß gewertet wissen wolle. Vielmehr ist Heinrich darin Recht zu geben, daß sich der Gesetzgeber in sprachlichen Fesseln befand, „als er in den Fällen, in denen statt der Mehrheit einer kleineren Gruppe oder einzelnen ein Recht zugestanden wird, statt von ‚Beschluß‘ von ‚Verlangen‘ sprach“.[5]) Der organisierte, der Generalversammlung aufgezwungene Wille der Minderheit sollte nicht als „Beschluß“ bezeichnet werden, weil dieser Begriff für den Willensausdruck der Mehrheit vorbehalten ist. Diese Auffassung findet eine Stütze darin, daß in § 268 Abs. 2 in Verbindung mit § 247 das Verlangen der Minderheit dem Beschluß der Generalversammlung ausdrücklich gleichgestellt ist. Das Minderheitsverlangen ist demnach vom Generalversammlungsbeschluß nicht wesensverschieden, steht ihm vielmehr gleich und kann daher nach § 271 angefochten werden.[6])

III. Die Klageerhebung und Führung des Rechtsstreits erfolgt durch die zur gerichtlichen Vertretung der Gesellschaft berufenen Organe, also durch Vorstand oder Aufsichtsrat.[7]) Da aber „das ordentliche Vertretungsorgan unter Umständen keine Gewähr für sachgemäße Durchführung der Schadensklage bietet“,[8]) kann die Minderheit gemäß § 268 Abs. 2 dem Amtsgericht des Gesellschaftssitzes[9]) bestimmte Personen bezeichnen, die von diesem als Vertreter der Gesellschaft zur Führung des Rechtsstreits bestellt werden können. Die Ernennung ist jedoch in das freie Ermessen des Gerichts gestellt, das die Zweckmäßigkeit dieser Maßnahme zu prüfen hat.

1) Rauser S. 87.
2) Vgl. RG. bei Gruchot Jahrg. 48 S. 628 f. und OLG. Darmstadt vom 30. 5. 1929 in Neumanns Jahrbuch 28 S. 565.
3) Das Gesetz verlangt auch in § 251 für einen Generalversammlungsbeschluß grundsätzlich einfache Stimmenmehrheit.
4) Lehmann-Ring § 268 Nr. 3.
5) Heinrich S. 18 f.
6) Ebenso außer Heinrich a. a. O. Fischer S. 195, Rießer S. 16, OLG. Karlsruhe in ZHR. 43, 325, Staub-Pinner § 268 Anm. 4, Goldschmit § 268, 3, Winckler-Krämer S. 22. A. M. Horrwitz S. 65 f., Lehmann-Ring § 268 Nr. 3, Goldmann § 268, 7, Koenige § 268, 2.
7) S. § 231 Abs. 1 und § 268 Abs. 2 in Verbindung mit § 247.
8) RG. 83 249.
9) § 145 FGG.

Jeder Aktionär, auch wenn er an der betreffenden Generalversammlung nicht teilgenommen hat, kann nach § 66 ZPO. dem Rechtsstreit als Nebenintervenient beitreten.

Die Erhebung der Schadenersatzklage aus § 268, nach außen stets peinlich und alarmierend wirkend, ist geeignet, das Vertrauen in die gewissenhafte Leitung und in den ordnungsmäßigen Betrieb der Gesellschaft zu erschüttern. Eine Gefährdung ihres Kredits und damit verbundene Kursverluste werden meist die Folge sein. Die Geltendmachung des Verfolgungsrechts ist daher in § 269 durch prozessuale Voraussetzungen erschwert. Die Klage muß binnen drei Monaten von dem Tag der Generalversammlung an erhoben werden. Die Minderheit hat eine den zehnten Teil des Grundkapitals erreichende Anzahl von Aktien für die Dauer des Rechtsstreits zu hinterlegen[1]) und sechsmonatigen Aktienbesitz glaubhaft zu machen. Sie muß ferner dem Beklagten auf seinen Antrag wegen der ihm drohenden Nachteile Sicherheit leisten und ist der Gesellschaft gegenüber verpflichtet, im Fall des Unterliegens die Prozeßkosten zu zahlen. Diejenigen Aktionäre, denen eine bösliche Handlungsweise[2]) zur Last fällt, haften dem Beklagten für einen durch unbegründete Klageerhebung entstandenen Schaden als Gesamtschuldner.

Bei einer auf das Gesamtinteresse der Gesellschaft abstellenden Würdigung des Verfolgungsrechts wird man mit Bongardt[3]) der von Lubszynski an diesem Recht geübten Kritik, es führe eine Zersetzung der dem Wesen der Aktiengesellschaft entsprechenden Verfassung herbei und erschwere die Besetzung des Vorstandes und Aufsichtsrats mit geeigneten Kräften,[4]) nicht zustimmen können. Das Verfolgungsrecht ist geeignet, unlautere Elemente von den Vorstands- und Aufsichtsratsposten fernzuhalten und bietet dadurch, daß es einen von der Minderheit auszuübenden Zwang zur Verantwortung statuiert, eine Gewähr für einwandfreie Leitung der Gesellschaft.

§ 3. Das Vertagungsrecht.

„Die Bilanz ist eine summarische Zusammen- und Gegenüberstellung des Aktiv- und Passivbestandes."[5]) Aus der Jahresbilanz der Aktiengesellschaft, die vom Vorstand mit den Bemerkungen des Aufsichtsrats der Generalversammlung vorzulegen ist, sollen also die Aktionäre ein Bild über die Geschäftslage der Gesellschaft und zugleich über die Tätigkeit der

1) Und zwar dieselben, auf Grund deren sie das Verlangen gestellt hat (Lehmann-Ring § 269 Nr. 4, Staub-Pinner Anm. 3).

2) Der Begriff der böslichen Handlungsweise umfaßt außer dem Vorsatz, der Gesellschaft zu schaden, auch den frevelhaften Mutwillen, welcher zwar die Schädigung nicht beabsichtigt, aber auch nicht ohne Bewußtsein der damit verbundenen Gefahr handelt; RG. 1 22, 7 125.

3) Bongardt S. 42.

4) Lubszynski S. 65 ff.; vgl. hierzu auch Steinbach in Holdheims Monatsschrift Bd. 13 S. 203.

5) Staub-Bondi § 39 Anm. 1.

Gesellschaftsorgane erhalten, auf Grund dessen sie diesen Entlastung erteilen oder verweigern können. Bei schlechter Geschäftslage der Gesellschaft besteht nun die Gefahr, daß die Organe, zumal wenn sie sich selbst nicht schuldlos fühlen, den wirklichen Vermögensstand der Gesellschaft durch Bilanzfälschung oder -verschleierung zu verheimlichen suchen. Es werden z. B. notwendige Abschreibungen nicht vorgenommen oder Außenstände zu hoch eingesetzt, etwa dadurch, daß sie zu ihrem Nennwert gebucht werden, obwohl sie zweifelhaft sind und daher ihr wahrscheinlicher Wert erheblich hinter ihrem Nennwert zurückbleibt.[1]) Jeder Aktionär muß daher die Möglichkeit genauer Prüfung der Bilanz haben. „Er soll nicht genötigt sein, in dem eng bemessenen Zeitraum der Generalversammlung sich sofort ein Urteil zu bilden."[2]) Deshalb gibt der § 264 einer Minderheit, deren Anteile den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, das Recht, die Vertagung der Verhandlung über die Bilanzgenehmigung zu verlangen.[3])

Wenn auch eine genaue Bilanzprüfung durch die Aktionäre vor allem deshalb erforderlich erscheint, weil, wie schon erwähnt, auf Grund der genehmigten Bilanz den Gesellschaftsorganen Entlastung erteilt werden soll, so sind doch Bilanzgenehmigung und Entlastung der Organe verschiedene, von einander unabhängige Begriffe, „weil die Feststellung des Ergebnisses der Geschäftsführung, wie es sich aus dem in der Bilanz enthaltenen Abschluß des Standes von Aktiven und Passiven ergibt, keine Genehmigung der Geschäftsführung einschließt".[4]) Eine durch Bemängelung eines Bilanzpostens hervorgerufene Vertagung der Bilanzgenehmigung braucht nicht unbedingt den Entlastungsbeschluß zu verhindern. Dieser kann unbedenklich gefaßt werden, wenn der bemängelte Posten die Geschäftsführung der Gesellschaftsorgane nicht berührt, es wird z. B. ein Gewinnansatz für zu niedrig gehalten. Andererseits kann auch nach erteilter Bilanzgenehmigung die Entlastung verweigert werden: der Vorstand hat eine Summe unterschlagen, deren Fehlen in der Bilanz ordnungsmäßig vermerkt ist. Die Bilanz stimmt und muß genehmigt werden, im Genehmigungsbeschluß liegt aber noch keine Entlastung für den Vorstand, die im vorliegenden Fall sicher nicht erteilt werden wird.[5])

Während bei der Vertagung der Verhandlung über die Bilanzgenehmigung auf Beschluß der einfachen Mehrheit eine allgemeine Bemängelung der Bilanz genügt, ist für den Fall der Vertagung auf Verlangen einer

1) Dieses Beispiel in RGSt. 14 81.

2) RG. 90 210.

3) Mit Unrecht leugnet Bachmann, S. 111 Anm. 3, die rechtliche Natur dieses Rechts als Minderheitsrecht. Seine Begründung, die Minderheit trete hier nicht als Körperschaftsorgan auf, sondern nur als Bruchteil der Generalversammlung, trifft nicht zu, da auch die doch zweifellos als Organ handelnde Mehrheit nur einen Bruchteil der Generalversammlung bildet. Zudem ist hier die Minderheit zu völlig selbständigem Vorgehen, zur Herbeiführung eines positiven Rechtserfolgs ermächtigt. Ebenso Winckler-Krämer S. 27 Anm. 4, Rehfeldt S. 29 Anm. 1.

4) RG. 49 146.

5) Unrichtig Rauser S. 102: „Ist die Bilanz genehmigt, so ist der Vorstand entlastet."

Minderheit, die im Besitz von 10 Prozent des Grundkapitals ist, Voraussetzung, daß bestimmte Ansätze der Bilanz bemängelt werden. Dadurch will das Gesetz eine mißbräuchliche Ausnutzung dieses Minderheitsrechts zur Bedrohung und Schikanierung der Mehrheit verhüten. Die Posten, die angezweifelt werden, müssen genau bezeichnet und die Mängel einzeln hervorgehoben werden. Es genügt also nicht, daß der Antragsteller erklärt, er bemängele den Posten Kreditoren, er muß vielmehr im einzelnen klarlegen, was er daran bemängelt.[1]) Nicht erforderlich ist der Nachweis, daß die Bilanz falsch sei, auch bedarf es nicht der Angabe von Beweismitteln. Nach einer Entscheidung des Reichsgerichts[2]) kann das Vertagungsverlangen nicht nur damit begründet werden, daß die Minderheit einen bestimmten Bilanzposten als zu hoch, zu niedrig, unübersichtlich oder unklar beanstandet, es genügt vielmehr, daß sie die Geschäftsführung des Vorstandes mit Bezug auf einen bestimmten Bilanzposten angreift. In Wahrheit wird hier nicht die Bilanz, sondern die Geschäftsführung bemängelt. Diese stark erweiternde Auslegung des Vertagungsrechts, die über den Wortlaut des § 264 ohne Zweifel hinausgeht, wird in der Literatur stark bekämpft mit der m. E. nicht zu widerlegenden Begründung, daß jede wichtigere Geschäftsführungshandlung, auch die Unterlassung einer solchen, von Einfluß auf die Aktiv- oder Passivseite der Bilanz sei, daß also annähernd jeder Verwaltungsakt sich mit der Bilanz in Verbindung bringen lasse.[3]) Da mit dem Vertagungsrecht das Recht auf Erteilung „der erforderlichen Aufklärung" verbunden ist (§ 264 Abs. 2), so würde damit der Minderheit ein fast unbeschränktes, wohl nicht im Sinne des § 264 liegendes Auskunftsrecht verliehen werden. Der Vertagungsanspruch ist übrigens auch dann gegeben, wenn der Vorstand Aufklärung über die bemängelten Punkte gegeben hat.[4])

Wird das Vertagungsverlangen gestellt, so ist vom Vorstand nach den allgemeinen Bestimmungen eine neue Generalversammlung einzuberufen, die keine Fortsetzung der früheren, ordentlichen Generalversammlung zur Genehmigung der Bilanz, sondern eine außerordentliche Generalversammlung zur Verhandlung über die bemängelten Ansätze darstellt. Vertagt wird die Verhandlung, nicht die Versammlung.[5])

Eine erneute Vertagung kann von der Minderheit — die nicht aus denselben Aktionären bestehen muß, welche die erste Vertagung durchgesetzt hatten — nur gefordert werden, wenn über die in der früheren Verhandlung bemängelten Ansätze der Bilanz die erforderliche Aufklärung nicht erteilt worden ist (§ 264 Abs. 2). Eine Bemängelung neuer, weiterer Bilanzposten durch die Minderheit, etwa mit der Begründung, sie habe

1) Staub-Pinner § 264 Anm. 1, Lehmann-Ring § 264 Nr. 2.
2) RG. 90 209 ff.
3) Flechtheim in JW. 1917 S. 716 Anm., Bongardt S. 50 ff., Winckler-Krämer S. 32.
4) RG. in Holdheims Monatsschrift 15, 292; Brand § 264, 2 B b, Staub-Pinner § 264 Anm. 1.
5) Lehmann-Ring § 264 Nr. 3.

diesen Mangel aus irgendwelchen Gründen nicht schon beim ersten Vertagungsantrag geltend machen können, ist ausgeschlossen. Dagegen kann die Minderheit auch eine weitere, also dritte und immer weitere Vertagung verlangen, solange bis die erforderliche Aufklärung gegeben ist.[1]) Ob dies der Fall ist oder nicht, entscheidet im Streitfall die Mehrheit. Ihr diese Frage bejahender Beschluß kann von der Minderheit angefochten werden.

2. Die außerhalb der Generalversammlung geltend zu machenden Minderheitsrechte.

§ 4. Das Berufungs- und Ankündigungsrecht.

I. Ein Minderheitsrecht von außerordentlich großer praktischer Bedeutung,[2]) das schon in den Statuten der alten um die Mitte des 19. Jahrhunderts konzessionierten Aktiengesellschaften immer wiederkehrt,[3]) enthält der § 254: „Die Generalversammlung ist zu berufen, wenn Aktionäre, deren Anteile den zwanzigsten Teil des Grundkapitals erreichen, die Berufung schriftlich unter Angabe des Zwecks und der Gründe verlangen." Die Bedeutung dieses Rechts liegt darin, daß es dem Minderheitsaktionär erst die Möglichkeit gibt, „in die Verwaltungstätigkeit der ständigen Gesellschaftsorgane wirksam einzugreifen".[4])

Die Generalversammlung ist der Ort, wo der Aktionär durch Vorbringen von Bedenken und Anregungen, Stellung von Anträgen und Mitwirkung bei der Beschlußfassung seinen Einfluß auf die Geschäftsführung der Gesellschaft geltend machen und so an der Gestaltung der Geschicke der Gesellschaft sich beteiligen kann. Auch wichtige Minderheitsrechte müssen teils, wie z. B. das Verfolgungsrecht, in der Generalversammlung selbst geltend gemacht, teils dort vorbereitet werden, so das Minderheitsrecht des § 266 durch Herbeiführung eines Generalversammlungsbeschlusses über die Bestellung von Revisoren, die von der Minderheit erst verlangt werden kann, nachdem sie von der Generalversammlung abgelehnt worden ist. Ohne das Berufungsrecht der Minderheit wäre es, wenn man von der gesetzlich vorgeschriebenen jährlich stattfindenden ordentlichen Generalversammlung und einigen ausdrücklich durch Gesetz oder Satzung bestimmten Fällen absieht, ganz dem Willen und der Willkür der für die Berufung zuständigen Organe überlassen, ob eine außerordentliche Generalversammlung einberufen werden soll oder nicht. Zwar hat gemäß § 253 Abs. 2 die Berufung zu erfolgen, wenn das Interesse der Gesellschaft es erfordert.

---

1) Rießer S. 17, Staub-Pinner § 264 Anm. 5, Heinrich S. 32, Rehfeldt S. 31; a. M. Lubszynski S. 59.

2) Däumling S. 28 bezeichnet es als das wichtigste Minderheitsrecht.

3) Vgl. Rauser S. 47. In Lettland hat sogar jeder Aktionär dieses Recht; s. Hamburger im rechtsvergleichenden Handwörterbuch II S. 138.

4) Staub-Pinner § 254 Anm. 2.

Wann dies aber der Fall ist, ist heftig bestritten.[1]) Und gerade in Fällen, in denen die Gesellschaft durch Verschulden ihrer Organe, z. B. durch gewagte Spekulationen des Vorstandes, in eine ungünstige Geschäftslage gekommen ist, so daß die Berufung der Generalversammlung im Interesse der Gesellschaft dringend notwendig wäre, werden sie die zuständigen Organe möglichst zu umgehen suchen. Die Verleihung des Berufungsrechts an eine kleine, nur 5 Prozent des Grundkapitals repräsentierende Minderheit entspricht daher einem dringenden wirtschaftlichen Bedürfnis.

Aus diesem Grunde hebt auch das Gesetz ausdrücklich hervor, daß das Berufungsrecht der Minderheit im Gesellschaftsvertrag an den Besitz eines geringeren Anteils am Grundkapital geknüpft werden kann. Während nun darüber kein Zweifel besteht, daß die im Gesetz festgesetzte Grundkapitalsquote die höchst zulässige, irgendwelche Erschwerungen ausschließende Voraussetzung dieses Minderheitsrechts darstellt, ist es bestritten, ob die Satzung auch leichtere Bedingungen, außer der Festsetzung eines geringeren Aktienbesitzes, aufstellen kann. Daraus, daß das Gesetz nur die eine genannte Erleichterung als zulässig bezeichnet, ist jedoch zu schließen, daß weitere, andersartige Erleichterungen durch die Satzung nicht festgesetzt werden können. Dafür spricht auch der Umstand, daß das Gesetz durch die Aufstellung bestimmter Voraussetzungen im Allgemeininteresse einer mutwilligen oder gewinnsüchtigen Ausnutzung dieser Minderheitsbefugnis vorbeugen will.[2])

II. Der Antrag auf Einberufung der Generalversammlung ist von der Minderheit in schriftlicher Form[3]) zu stellen und hat Zweck und Gründe der Berufung zu enthalten. Damit soll den Organen die Möglichkeit besserer Vorbereitung der Generalversammlung gegeben werden. Zum Nachweis des Aktienbesitzes darf nicht etwa die Hinterlegung der Aktien der Antragsteller gefordert werden, da dies eine unzulässige Erschwerung des Berufungsrechts bedeuten würde.[4]) Das Verlangen der Minderheit ist zunächst an den Vorstand als das für die Berufung in erster Linie zuständige Organ, und bei Ablehnung durch diesen an den Aufsichtsrat zu richten.[5]) Staub-Pinner hält einen an die Gesellschaft zu Händen des

---

1) S. darüber Staub-Pinner § 253 Anm. 4. Es ist wohl dem Beschluß des 27. Deutschen Juristentags (Verhandlungen Bd. 4 S. 206) und Horrwitz S. 166 zuzustimmen, daß kein allgemeiner Grundsatz aufgestellt werden kann, sondern daß der Vorstand oder Aufsichtsrat nach pflichtmäßigem Ermessen je nach Lage des Einzelfalls zu entscheiden hat, ob das Gesellschaftsinteresse die Berufung der Generalversammlung erfordert.

2) So Lehmann-Ring § 254 Nr. 1, Staub-Pinner § 254 Anm. 4 u. 5, Goldschmit § 254, 1, Winckler-Krämer S. 6 f. A. M. Ritter § 254, 1, Makower § 254, I c, mit der nicht überzeugenden Begründung, das Recht, die Berufung zu verlangen, sei das mindere gegenüber dem Recht der Selbstberufung, das durch die Satzung an beliebig leichte Bedingungen geknüpft werden könne.

3) § 126 BGB., also mit den Unterschriften der Antragsteller versehen.

4) Staub-Pinner § 254 Anm. 8.

5) Es kann auch gleichzeitig an beide Organe gerichtet werden. Lehmann-Ring § 264 Nr. 4.

Vorstands gerichteten Antrag für genügend, da der Vorstand verpflichtet sei, den Antrag dem Aufsichtsrat zu übermitteln.[1]) Dagegen spricht jedoch der Wortlaut des § 254 Abs. 3, wo es ausdrücklich heißt: „Wird dem Verlangen weder durch den Vorstand noch durch den Aufsichtsrat entsprochen, so kann das Gericht .... die Aktionäre, welche das Verlangen gestellt haben, zur Berufung der Generalversammlung ... ermächtigen." Daraus geht klar hervor, daß vor der Anrufung des Gerichts sowohl der Vorstand als auch der Aufsichtsrat gesondert angegangen werden muß.[2])

Die Organe haben unter Würdigung der Verhältnisse pflichtmäßig zu prüfen, ob die Berufung im Gesellschaftsinteresse erforderlich erscheint; bei Verneinung der Frage haben sie abzulehnen.[3]) Andernfalls müssen sie innerhalb einer angemessenen Frist die Generalversammlung berufen.

III. Entspricht weder der Vorstand noch der Aufsichtsrat dem Verlangen der Minderheit, so entscheidet das Amtsgericht des Gesellschaftssitzes[4]) über den Antrag. Das Gericht „kann .... die Aktionäre, welche das Verlangen gestellt haben, zur Berufung der Generalversammlung .... ermächtigen". Es ist also nicht dazu verpflichtet, sondern trifft seine Entscheidung, bei welcher ihm allein das Gesellschaftsinteresse als Richtschnur dienen darf, nach völlig freiem Ermessen. Es hat solche Anträge zurückzuweisen, die offenbar ungesetzlich sind, z. B. gegen die guten Sitten oder gegen das Schikaneverbot des § 226 BGB. verstoßen. Das Gericht darf aber keinen Antrag deshalb zurückweisen, weil vom wirtschaftlichen Standpunkt aus die Interessen der Gegner des Antrags schwerer ins Gewicht fallen als die der Antragsteller, und die Ablehnung des Antrags erwünschter sei als die Annahme.[5]) In der Regel wird der Richter, wie Däumling[6]) mit Recht hervorhebt, dem Antrag der Minderheit stattzugeben haben, da er wohl nur in den seltensten Fällen beurteilen kann, ob die Einberufung der Generalversammlung im Gesellschaftsinteresse liegt und durch die Ermächtigung zur Berufung wohl kaum ein Schaden entstehen wird, während durch die Verweigerung dieses Rechtes der Minderheit die Möglichkeit völlig genommen ist, ihr Vorhaben durchzusetzen. Das Verfahren bestimmt sich im übrigen nach dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.[7])

Bei Erteilung der Ermächtigung kann das Gericht über die Führung des Vorsitzes in der Generalversammlung Bestimmung treffen, es wird auch zweckmäßigerweise eine Frist bestimmen, innerhalb deren die Minder-

1) Staub-Pinner § 254 Anm. 11, ebenso Brand § 254, 3 A d, Brodmann § 254, 2b, Koenige § 254, 1.

2) Goldschmit § 254, 4, Winckler-Krämer S. 7, Goldmann § 254, 6, Makower § 254, III, Horrwitz S. 294.

3) Lehmann-Ring § 264 Nr. 4, Horrwitz S. 69; dagegen mit Unrecht Rauser S. 51.

4) § 145 Abs. 1 FGG.

5) KG. im Hiberniafall, s. DJZ. 1904 S. 1025.

6) Däumling S. 30 f.

7) Hervorzuheben ist § 12 FGG.: „Das Gericht hat von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen."

heit von der Ermächtigung Gebrauch machen muß.[1]) Bei der Berufung muß nach gesetzlicher Vorschrift auf die gerichtliche Ermächtigung Bezug genommen werden. Gegen die abweisende Entscheidung des Gerichts steht gemäß § 146 in Verbindung mit § 20 FGG. den Antragstellern, gegen die stattgebende dem Vorstand als Vertretungsorgan der Gesellschaft die sofortige Beschwerde zu.

IV. Derselben Minderheit, die die Berufung der Generalversammlung fordern kann, gibt § 254 Abs. 2 das Recht, zu verlangen, daß Gegenstände zur Beschlußfassung einer Generalversammlung angekündigt werden. Für dieses Ankündigungsrecht gelten ganz dieselben Bestimmungen wie für das Berufungsrecht. Die Minderheit erhält hierdurch die Möglichkeit, bestimmte Gegenstände auf die Tagesordnung jeder Generalversammlung und damit zur Verhandlung zu bringen.

V. Die durch die Berufung und Abhaltung der Generalversammlung (oder die Ankündigung) entstandenen Kosten, einschließlich der Kosten des gerichtlichen Verfahrens würden an sich der Gesellschaft, für welche ja die Generalversammlung stets stattfindet, zur Last fallen. Nach ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift[2]) hat aber die Gesellschaft selbst darüber zu beschließen, ob die entstandenen Kosten von ihr oder von den Antragstellern getragen werden sollen. Die Antragsteller können eine Beschlußfassung über den Kostenpunkt verlangen.[3]) Diese Regelung der Kostenfrage, die die Minderheit vollkommen in die Hand der Generalversammlung gibt, bedeutet eine starke, vielleicht allzu starke Sicherung gegen eine leichtsinnige und voreilige Ausübung dieses Minderheitsrechts.

§ 5. Das Untersuchungsrecht.

§ 266 Abs. 2 gibt einer Aktionärminderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, das Recht, die Bestellung von Revisoren zur Prüfung eines Vorgangs bei der Gründung oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorgangs bei der Geschäftsführung beim Registergericht zu beantragen. Mit diesem sogenannten Untersuchungsrecht, das nach dem Vorbild Englands auch in die meisten ausländischen Aktiengesetze Eingang gefunden hat,[4]) will der Gesetzgeber den unabhängigen Aktionären ein Mittel in die Hand geben, vermittelst dessen sie einen sicheren Aufschluß über den wahren Stand der Verhältnisse erlangen und einer eingetretenen Mißwirtschaft der Verwaltungsorgane mit Erfolg entgegentreten können.[5])

Unsolide, zu spekulativen Zwecken unternommene Gründungen bilden eine alte, in den sogenannten Gründerjahren besonders augenfällige, aber

1) Staub-Pinner § 254 Anm. 20.
2) § 254 Abs. 4.
3) Staub-Pinner § 254 Anm. 25.
4) So in die Gesetze Ungarns, Schwedens, Portugals, Litauens; vgl. Rauser S. 72 und Hamburger a. a. O.
5) Begründung S. 248.

auch heute noch nicht völlig beseitigte Gefahr des Aktienwesens. Nicht selten erleidet eine Gesellschaft durch zu hoch bewertete Sacheinlagen der Gründer schweren Schaden. Ein bezeichnendes Beispiel enthält die Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 18 S. 106.[1]) Diesem Erkenntnis liegt folgender Tatbestand zugrunde: Bei der Gründung einer Aktiengesellschaft wurden ein inländisches und vier ausländische Patente, deren Verwertung den Geschäftszweck der Gesellschaft bilden sollte, von einem Gründer eingebracht. Da dieser angegeben hatte, er habe die Patente um 51 000 M. erworben und wolle 14 000 M. verdienen, wurde die Vergütung für die eingebrachten Patente im Gesellschaftsvertrag auf insgesamt 65 000 M. festgesetzt. In Wirklichkeit hatte der Gründer die Patente um 29 000 M. erworben. Mit einem Mitgründer, der dies wußte, hatte er hinter dem Rücken der übrigen Gründer einen Vertrag geschlossen, wonach er sich verpflichtete, ihm von der auf 65 000 M. zu verabredenden Vergütung 21 000 M. zukommen zu lassen. Eine andere Reichsgerichtsentscheidung[2]) behandelt den Fall, daß ein Gründer einen Steinbruch einbrachte, der mit 400 000 M. bewertet wurde, während sein wirklicher Wert nur 100 000 M. betrug. In solchen Fällen erscheinen dann in der Bilanz viel zu hohe Aktiva, so daß die Gesellschaft mit einem großenteils nur buchmäßig vorhandenen Kapital wirtschaftet. Die Überbewertung einer Sacheinlage kann indessen nicht nur durch ein Täuschungsmanöver einzelner Gründer, sondern auch von der Gesamtheit der Gründer in gegenseitigem Einverständnis herbeigeführt werden, in der Absicht, einen verschleierten Gründerlohn zu gewähren.[3])

Oft gehen die Fälle der Überbewertung von Sacheinlagen oder -übernahmen und des versteckten Gründergewinns ineinander über.[4])

Ein weiterer Gründungsmißbrauch kann darin bestehen, daß die Gründer die Beteiligung eines Aktionärs annehmen, trotzdem sie dessen Zahlungsunfähigkeit kennen. Nicht selten ist endlich, daß sich die Gründer offen einen übermäßig hohen Gründerlohn von der Gesellschaft ausbedingen, so daß diese dadurch genötigt wird, gleich zu Anfang Schulden zu machen.

Nach § 268 kann nun zwar sowohl die Verantwortlichkeit der Gründungsbeteiligten als auch die Haftung der Verwaltungsorgane für ihre Geschäftsführung von einer bestimmten Minderheit geltend gemacht werden. Aber dieses Regreßrecht erhält eine Bedeutung erst dann, wenn die Aktionäre von den zweifelhaften Gründungsgeschäften und von der leichtfertigen oder unredlichen Geschäftsführung sichere Kenntnis erhalten. Dies wird durch das Untersuchungsrecht ermöglicht, das daher in erster Linie zur Vorbereitung des Verfolgungsrechts des § 268 dient. Die beiden Minderheitsrechte ergänzen sich also gegenseitig.

Gerade beim vorliegenden Minderheitsrecht besteht aber die nicht un-

1) Mit demselben Fall befaßt sich RGZ. 26 37.
2) RGSt. 41 298.
3) RG. in LZ. 1912 S. 393, Goldschmit § 186, 30, OLG. 32 135.
4) Brodmann § 202, 2a IIIc.

bedeutende Gefahr, daß der Gesellschaft durch leichtsinnige Ausübung und durch Mißbrauch des Rechts große Nachteile entstehen. Denn das Stellen des Antrags auf Untersuchung, das auf eine Verschlechterung der Geschäftslage der Gesellschaft schließen läßt, wird meist ein Sinken des Aktienkurses zur Folge haben. Börsenspekulanten und Konkurrenten könnten daher mit Hilfe des Untersuchungsrechts das Sinken der Kurse absichtlich herbeiführen.[1]) Deshalb sind für dieses Recht besonders zahlreiche und strenge Voraussetzungen aufgestellt worden.

1. In der Generalversammlung muß ein Antrag auf Bestellung von Revisoren zur Prüfung eines Vorgangs bei der Gründung oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorgangs bei der Geschäftsführung abgelehnt worden sein. Der Antrag muß nicht gerade von denen gestellt sein, die nun die gerichtliche Bestellung beantragen,[2]) er muß aber einen bestimmten Vorgang bei der Gründung, ebenso einen bestimmten Akt der Geschäftsführung, und darf nicht die gesamte Gründung oder etwa die Geschäftsführung des nächsten Jahres betroffen haben.[3]) Die Vorschrift, daß die Prüfung eines Vorgangs bei der Geschäftsführung nur erlaubt ist, wenn er nicht länger als zwei Jahre — von der Generalversammlung an gerechnet — zurückliegt, hat den Zweck, „die für die geschäftsführenden Organe entstehende Unsicherheit, die durch die Möglichkeit bedingt ist, daß jederzeit irgendwelche Untersuchungen und Verfolgungen beantragt werden können, in erträgliche Grenzen zu bannen".[4])

2. Dem Antrag ist nur stattzugeben, wenn glaubhaft gemacht wird, daß Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrags vorgekommen sind. Wenn die beanstandeten Vorgänge zweifellos einwandfrei sind, so hat das Gericht den Antrag zurückzuweisen. Das gleiche gilt, wenn zu erwarten ist, daß die Gesellschaft durch das Prüfungsergebnis sicher geschädigt wird, wenn z. B. die Prüfung von Patentverletzungen verlangt wird, deren sich die Gesellschaft schuldig gemacht hat, die der Patentinhaber aber noch nicht erfahren oder gerügt hat. Denn dieses Minderheitsrecht „darf niemals dazu dienen, um Dritten Informationen zu verschaffen, am wenigsten zur Begründung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft".[5]) Wenn wirklich Unredlichkeiten vorgekommen sind, so wird doch, da sie in der Regel sehr geschickt verschleiert sind, eine Glaubhaftmachung den Aktionären nur selten gelingen.

3. Die Antragsteller müssen ferner glaubhaft machen, daß sie seit mindestens sechs Monaten, von der Generalversammlung zurückgerechnet, Eigentümer[6]) der Aktien sind und haben diese bis zur rechtskräftigen Ent-

1) Bongardt S. 32.
2) Staub-Pinner § 266 Anm. 8.
3) OLG. 9 263 und 3 84.
4) Rauser S. 77.
5) Hornwitz S. 203. Ihm haben sich Bongardt S. 34 und Winckler-Krämer S. 12 angeschlossen.
6) Das Gesetz sagt Besitzer, meint aber Eigentümer. Lehmann-Ring § 266 Nr. 6, Staub-Pinner § 266 Anm. 12.

scheidung über den Antrag zu hinterlegen. Diese Bestimmung will verhindern, daß die Börsenmanöver zur Herabdrückung des Kurses mit Hilfe geliehener Aktien ins Werk gesetzt werden.[1])

4. Auf Antrag der Gesellschaft kann das Gericht die Ernennung der Revisoren von einer Sicherheitsleistung, über deren Art und Höhe es nach freiem Ermessen entscheidet, abhängig machen.

Das gerichtliche Verfahren regelt sich nach dem Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit; es hat keine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zum Gegenstand, sondern eine Verwaltungsmaßregel, welche aus Zweckmäßigkeitsgründen in die Hände des Gerichts gelegt ist.[2]) Vor der Ernennung der Revisoren hat das Gericht nach der Vorschrift des § 266 Abs. 4 den Vorstand und den Aufsichtsrat zu hören. Liegen alle gesetzlichen Voraussetzungen vor, so „können" durch das Gericht Revisoren ernannt werden. Damit soll aber nicht gesagt sein, daß die Ernennung in das freie Ermessen des Gerichts gestellt ist, vielmehr muß dieses die Anordnung treffen, wenn es alle Voraussetzungen für gegeben erachtet, denn sonst wäre nicht ersichtlich, welchen Zweck die gesetzliche Aufstellung der bestimmten Erfordernisse hätte.[3]) Dagegen hat das Gericht hinsichtlich der zu ernennenden Personen völlig freie Hand. Mit der Ernennung ist die Tätigkeit des Gerichts beendet. Die Revisoren sind als Beauftragte der Antragsteller zu betrachten, die in keinem Vertragsverhältnis zu der Gesellschaft stehen.[4])

Die durch den Antrag auf Revisorenbestellung erwachsenen Kosten hat zunächst die Minderheit zu tragen. Die Generalversammlung kann aber gemäß § 267 Abs. 3 beschließen, daß sie von der Gesellschaft übernommen werden sollen. Sie braucht dies aber selbst dann nicht zu tun, wenn der Antrag der Minderheit gerechtfertigt war.[5]) Diese Bestimmung, sowie die Vorschrift, daß die Aktionäre, denen eine böswliche Handlungsweise[6]) zur Last fällt, für einen der Gesellschaft durch ihren Antrag entstehenden Schaden als Gesamtschuldner haften, wenn der Antrag vom Gericht zurückgewiesen wird oder sich nach dem Ergebnis der Prüfung als unbegründet erweist, gewähren einen weiteren starken Schutz gegen unbedachte und mißbräuchliche Geltendmachung des Untersuchungsrechts.

Die praktische Bedeutung dieses Rechts ist nicht sehr groß. Es wird von ihm nur selten und dann meist zu spät Gebrauch gemacht. Denn die meisten Aktionäre kümmern sich um die Angelegenheiten der Gesellschaft erst, wenn ihre Dividenden und mit diesen der Börsenkurs rasch sinken, dann aber wird es regelmäßig für ein wirksames Eingreifen zu spät sein.

1) Rehfeldt S. 24 Anm. 2.
2) Vgl. Lubszynski S. 20, Kletzin S. 58.
3) Staub-Pinner § 266 Anm. 14, Lehmann-Ring § 266 Nr. 10, Ritter § 266, 3, Goldschmit § 266, 10, Winckler-Krämer S. 16 f. A. M. Lubszynski S. 28.
4) So Horrwitz S. 304 und Staub-Pinner § 267 Anm. 2. A. A. Lehmann-Ring § 266 Nr. 13, der die Revisoren als außerordentliche Körperschaftsorgane bezeichnet, mit denen die Gesellschaft durch vertragliche Beziehungen verbunden sei.
5) RG. in JW. 1903, 244.
6) Über den Begriff der böslichen Handlungsweise siehe oben S. 18 Anm. 2.

Außerdem haften dem Revisionsverfahren erhebliche Mängel an. Die Treuhandgesellschaften, von denen häufig die Revisoren bestellt werden, sind, wie Rehfeldt ausführt, oft von einer Großbank abhängig.[1]) Da in den Aufsichtsräten der meisten Aktiengesellschaften Direktoren solcher Banken sitzen, so entsenden diese, wenn von der Minderheit Revision verlangt wird, einen Revisor der von ihnen abhängigen Treuhandgesellschaft, der dann natürlich alles in bester Ordnung findet. Es hat sich gezeigt, „daß die Revision in vielen Fällen zu einer spanischen Wand geworden ist, deren sich die Verwaltungen immer dann bedienen, wenn sie sich den regreßlüsternen Blicken einer Minderheit entziehen wollen".[2]) Endlich wird die Untersuchung in vielen Fällen deshalb ergebnislos verlaufen, weil die Revisoren oft auch bei bestem Willen nicht in der Lage sind, einer mit Recht angegriffenen Verwaltung Unregelmäßigkeiten nachzuweisen.

§ 6. Das Anfechtungsrecht.

Neben dem weitgehenden, bedeutungsvollsten Schutzrecht der unabhängigen Aktionäre, dem Anfechtungsrecht des Einzelaktionärs,[3]) steht das in § 271 Abs. 3 Satz 2 geregelte Anfechtungsrecht einer über 5 Prozent des Grundkapitals verfügenden Minderheit, das dann eingreift, wenn sich die Klage darauf gründen soll, daß durch einen Generalversammlungsbeschluß Abschreibungen oder Rücklagen über das gesetzlich oder statutarisch zulässige Maß hinaus angeordnet seien. Daß diese, einer bestimmten Aktionärgruppe gewährte Befugnis den Charakter eines Minderheitsrechts hat, bestreitet nur Rehfeldt[4]) mit der Begründung, diese Vorschrift diene zum Schutz der Mehrheit vor ungerechtfertigten Anfechtungsklagen. Hierin ist ihm nicht zuzustimmen. Einmal ist diese Erschwerung des allgemeinen Anfechtungsrechts nicht um der Mehrheit willen geschaffen worden, sondern um der Gesellschaft willen, in deren Interesse es liegt, daß notwendige Abschreibungen und Rücklagen nicht durch *einen*, auf höhere Dividende erpichten Aktionär vereitelt werden.[5]) Sie bezweckt daher nicht sowohl Schutz der Mehrheit als vielmehr der Gesellschaft. Davon abgesehen stellt dieses, einer bestimmten Kapitalquote verliehene Anfechtungsrecht nicht, wie Rehfeldt annimmt, ein besonderes Mehrheitsschutzrecht dar, das auf andere Weise wirksamer ausgestaltet werden könnte,[6]) sondern bedeutet lediglich eine Einschränkung des Anfechtungsrechts des Einzelaktionärs und

1) Rehfeldt S. 53 ff. betrachtet dies durchaus als die Regel. Bongardt S. 36 glaubt, daß solche Fälle seltener sind als Rehfeldt annimmt. Und in der Tat scheint dieser ohne genügende Begründung allzusehr zu verallgemeinern.

2) Rehfeldt S. 53.

3) Das hier, da es kein Minderheitsrecht darstellt, nicht zu behandeln ist (siehe oben S. 11 Anm. 3), das aber für die Minderheitsrechte eine große Bedeutung besitzt insofern, als ein diese verletzender Generalversammlungsbeschluß von jedem Aktionär angefochten werden kann.

4) Rehfeldt S. 36.

5) Vgl. RG. 72 36.

6) Z. B. durch Forderung eines Mehrheitsbeschlusses für Anfechtung von Abschreibungen und Rücklagen.

soll den Minderheitsaktionären die Möglichkeit geben, sich gegen eine Vorenthaltung der mit ihrem Kapital erzielten Gewinne zu schützen.[1]) Wir zählen es demnach mit gutem Grund zu den Minderheitsrechten.

Gegenstand der Anfechtung durch die Minderheit ist ein Generalversammlungsbeschluß, der Abschreibungen oder Rücklagen über das nach dem Gesetz oder Gesellschaftsvertrag statthafte Maß hinaus anordnet. Die hier in Betracht kommende Gesetzesbestimmung ist neben § 40, der den Zeitpunkt der Bilanzaufstellung als maßgebend für den Wertansatz der Vermögensgegenstände und Schulden bezeichnet, für die Aktiengesellschaft im besonderen der § 261, nach welchem Vermögensgegenstände grundsätzlich zum Anschaffungs- oder Herstellungspreis einzusetzen sind. Über die Auslegung dieser Vorschrift herrscht Streit, der insbesondere die Frage betrifft, inwieweit durch Beschluß der Generalversammlung stille Reserven dadurch gebildet werden können, daß Abschreibungen vorgenommen werden, also Aktivposten in der Bilanz unter ihrem wirklichen Wert eingesetzt werden, ohne daß diese Wertminderungen als selbständiger Posten, etwa als Erneuerungsfonds in der Bilanz erscheinen.[2]) Das Reichsgericht, dem sich die herrschende Lehre im allgemeinen anschließt, gibt der Anfechtung dann statt, wenn der Aktionär „durch ein böswilliges oder willkürliches Verfahren der Generalversammlung in seinem statutenmäßigen und gesetzlichen Anspruch auf die Dividende geflissentlich geschädigt" ist.[3]) Nun erhebt sich aber die Frage, wenn man die Böswilligkeit als praktisch selten vorkommend beiseite läßt, w a n n eine willkürliche Unterbewertung vorliegt. Das Reichsgericht steht auf dem Standpunkt, daß eine solche dann gegeben ist, wenn die Aktiva absichtlich unter ihrem Wert in die Bilanz eingestellt werden, selbst wenn dies „vom Standpunkt einer vorsichtigen Geschäftsführung aus zweckmäßig, ja vielleicht im Interesse der Erhaltung des Unternehmens geradezu notwendig" ist.[4]) Diese Auffassung, die die Praxis als nicht tragbar unbeachtet läßt, wird in der Wissenschaft unter Führung von Staub-Pinner[5]) heftig bekämpft. Die Frage, was bei der Wertschätzung willkürlich erscheint, sei eine wirtschaftliche und der Änderung wirtschaftlicher Anschauungen unterworfen. Unterbewertungen seien nicht willkürlich, also zulässig, „soweit die Verwaltung nach pflichtmäßigem Ermessen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu der Ansicht kommt, daß Reserven nötig sind, um das Unternehmen für die Zukunft solide und widerstandsfähig zu erhalten und es gegen zu erwartende Gefahren zu stärken".[6]) Dieser Auffassung, die allein den Bedürfnissen der Praxis

1) Bongardt S. 59.

2) Ausführlich behandelt ist diese Streitfrage, die wir nur in ihren wesentlichen Ergebnissen würdigen, von Staub-Pinner § 261 Anm. 6.

3) RG. 40 36; ferner 43 127, 72 33 und RG. II. Zivilsenat v. 17. 12. 1926, mitgeteilt in JRdsch. 27, II Nr. 495 und Neumanns Jahrbuch 26 S. 549.

4) RG. 94 214.

5) Staub-Pinner § 261 Nr. 6b.

6) Staub-Pinner a. a. O. Ihm zustimmend Gierke S. 371, Bongardt S. 77. Gegen ihn wendet sich Brodmann § 213, 7c mit der Behauptung, stille Reserven seien v e r s t e c k t e Reserven und als solche rechtswidrig.

gerecht wird, ist ohne weiteres beizutreten. Als Rücklage im Sinne des Gesetzes ist auch der Gewinnvortrag zu betrachten. Denn der vorgetragene Betrag ist nicht verteilter Gewinn, der für künftige Zwecke zurückbehalten wird.[1])

Voraussetzung für die Anfechtung durch die Minderheit ist, daß sie in der Generalversammlung gegen den Beschluß Widerspruch zu Protokoll erklärt hat. Im Gegensatz zum früheren Recht ist keine Hinterlegung der Aktien durch die Anfechtenden, sondern lediglich der Nachweis, daß die klagende Minderheit 5 Prozent des Grundkapitals repräsentiert, notwendig. Erforderlich ist ferner, daß die vom Gericht gemäß § 272 Abs. 3 etwa angeordnete Sicherheit, die eine leichtfertige Erhebung der Anfechtungsklage und eine damit verbundene Gefährdung des Gesellschaftskredits verhüten will, von der Minderheit geleistet ist.

Die Anfechtung erfolgt durch Klage, die nach § 271 Abs. 2 binnen einem Monat zu erheben ist. Es ist jedoch nicht notwendig, daß die Klageerhebung durch sämtliche Minderheitsaktionäre erfolgt, sondern es genügt, wenn die Anfechtungskläger zur Minorität gehören.[2]) Für die Durchführung der Klage stellt § 272 prozessuale Bestimmungen auf. Passiv legitimiert ist die Gesellschaft, die durch den Vorstand vertreten wird. Zuständig für die Klage ist ausschließlich das Landgericht des Gesellschaftssitzes. Aus der ausschließlichen Zuständigkeit des Landgerichts folgt, daß die Revision ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes statthaft ist.[3]) Die Erhebung der Klage und der Termin zur mündlichen Verhandlung sind vom Vorstand unverzüglich in den Gesellschaftsblättern bekanntzumachen.

Die Kläger, denen eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, haften der Gesellschaft gemäß § 273 Abs. 2 für einen ihr durch unbegründete Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses entstandenen Schaden. Die Haftung tritt nur ein, wenn die Klageerhebung und Fortsetzung des Prozesses materiell unbegründet war, der angefochtene Beschluß also weder gegen das Gesetz noch gegen den Gesellschaftsvertrag verstieß. Wird die Klage aus prozessualen Gründen abgewiesen, so entsteht die Ersatzpflicht nur, wenn auch die Grundlosigkeit der Anfechtung erwiesen ist.[4])

In welche Gattung von Klagen man die Anfechtungsklage einzuordnen hat, ist nicht ganz unbestritten. Richtiger Ansicht nach gehört sie zu der Gruppe der Gestaltungsklagen, da auf Grund des konstitutiv wirkenden Urteils die Nichtigkeit des Generalversammlungsbeschlusses mit rückwirkender Kraft eintritt.[5])

---

1) Vgl. OLG. 27 346.
2) OLG. 6 508, Winckler-Krämer S. 45.
3) § 547 Ziff. 2 ZPO.
4) Lehmann-Ring § 273 Nr. 12, Makower § 273, IV.
5) Vgl. Rosenberg S. 247.

§ 7. Das Recht auf gerichtliche Ernennung von Liquidatoren.

An die Auflösung der Gesellschaft schließt sich die Liquidation an. Sie ist ein Verfahren, das die Beendigung der laufenden Geschäfte, die Umsetzung der Vermögenswerte der Gesellschaft in Geld, die Befriedigung der Gläubiger und die Verteilung des Überschusses unter die Aktionäre bezweckt und in der Regel vom Vorstand oder von besonderen, durch Beschluß der Generalversammlung oder den Gesellschaftsvertrag dazu bestimmten Personen durchgeführt wird.[1]) An diesem Verfahren haben die Aktionäre ein besonders großes Interesse, weil es sich für sie darum handelt, bei der Vermögensverteilung eine möglichst große Quote zu erhalten, die zum mindesten den auf die Aktie einbezahlten Betrag decken soll. Aber wie bei der Gründung der Aktiengesellschaft, so sind auch bei der Liquidation Betrügereien der zur Abwicklung der Geschäfte berufenen Personen zu befürchten und früher tatsächlich häufig vorgekommen; besonders in der Form, daß die Liquidatoren Gesellschaftswerte zu Spottpreisen an sich selbst oder an gewisse, die Mehrheit bildenden Aktionäre veräußerten. Damit nun auch die Minderheit solchen Mißbräuchen entgegentreten kann, erhält eine Aktionärfraktion, die 5 Prozent des Grundkapitals besitzt, durch § 295 Abs. 2 das Recht, aus wichtigen Gründen die Ernennung von Liquidatoren durch das Gericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat,[2]) zu beantragen. Außer der Minderheit steht das vorliegende Recht dem Aufsichtsrat zu, während sonst die der Minderheit vom Gesetz verliehenen Rechte meist kraft ausdrücklicher Vorschrift auch von der einfachen Mehrheit durch Beschluß geltend gemacht werden können.[3])

Die Minderheit hat in ihrem Antrag wichtige Gründe, die die gerichtliche Ernennung der Liquidatoren fordern, darzulegen, also nachzuweisen, daß die berufenen oder bestellten Liquidatoren ungeeignet sind. Die Entscheidung darüber, ob wichtige Gründe vorliegen oder nicht, steht im freien Ermessen des Gerichts. Das Gesetz bestimmt den Begriff des wichtigen Grundes nicht näher. Nach der Rechtsprechung genügt es, daß ohne richterliche Ernennung die Liquidation nicht zu einem gedeihlichen Ende geführt werden kann. Ferner ist begründetes Mißtrauen gegen einen Liquidator als wichtiger Grund anzusehen.[4]) Die Aktionäre haben weiter bei der Antragstellung glaubhaft zu machen, daß sie seit mindestens sechs Monaten Eigentümer[5]) der Aktien sind — eine Sicherungsvorschrift, die den Be-

1) § 295 Abs. 1.
2) Sachlich zuständig ist gemäß § 145 FGG. das Amtsgericht.
3) Vgl. §§ 264 Abs. 1, 266 Abs. 1, 268 Abs. 1.
4) ROHG. 9 32, JW. 97, 291; vgl. auch Goldschmit § 295, 8, Brand § 146, 3c, Koenige § 295, 4a.
5) Siehe oben S. 26 Anm. 6.

stimmungen über das Untersuchungs- und Verfolgungsrecht entnommen ist.

Zur Ernennung der Liquidatoren ist der Richter verpflichtet, wenn alle gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind und er wichtige Gründe für die Bestellung als gegeben, demnach den Antrag der Minderheit als sachlich begründet erachtet. Wenn auch nach dem Gesetz die Ernennung lediglich erfolgen „kann", so ist doch nicht anzunehmen, daß es die Entscheidung völlig der Willkür des Richters überlassen wollte.[1]) Gegen die zurückweisende Entscheidung des Gerichts steht den Antragstellern, gegen die stattgebende der Gesellschaft die sofortige und die sofortige weitere Beschwerde zu.[2]) Ein vom Richter bestellter Liquidator kann auch nicht durch einstimmigen Beschluß der Generalversammlung abgesetzt werden, weil dadurch das richterliche Ernennungsrecht illusorisch gemacht würde.

In dem Ernennungsrecht des Richters liegt auch das Recht zum Abschluß eines Dienstvertrages mit den zu Ernennenden namens der Gesellschaft. Der Vertrag kommt durch die Annahme des durch die gerichtliche Entscheidung übertragenen Amtes durch den Liquidator zustande.[3]) Da die Gesellschaft bis zur Beendigung der Liquidation bestehen bleibt, unterliegen die Liquidatoren, welche die Rechte und Pflichten des Vorstandes haben, der Überwachung durch den Aufsichtsrat. Die Generalversammlung hat über ihre Entlastung zu beschließen, und das Vertagungsrecht der Minderheit findet auch hier Anwendung.[4])

„Die Abberufung der Liquidatoren kann durch das Gericht unter denselben Voraussetzungen wie die Bestellung stattfinden." Weshalb angesichts dieses klaren Wortlauts des § 295 Abs. 3 Staub-Pinner[5]) das Abberufungsrecht der gleichen Minderheit, die die Liquidatorenbestellung beantragen kann, bestreitet, erscheint nicht verständlich.[6]) Es hat sich ihm auch nur noch Goldschmit[7]) angeschlossen.

Die Kosten der gerichtlichen Liquidatorenbestellung hat, da sie ja in ihrem Interesse erfolgt ist, die Gesellschaft zu tragen. Lehnt jedoch das Gericht die Ernennung ab, so fallen die Kosten den Antragstellern zur Last, da in diesem Falle der Gerichtsbeschluß eine im Gesellschaftsinteresse liegende Notwendigkeit zur gerichtlichen Bestellung von Liquidatoren verneint.[8])

---

1) Vgl. auch S. 27.
2) § 146 Abs. 2 in Verbindung mit §§ 20, 27, 29 Abs. 2 FGG.
3) Makower § 295, Ic 4, Staub-Pinner § 295 Anm. 9, Lehmann-Ring § 295 Nr. 5, Goldmann § 295, 6, Brodmann § 295, 4c.
4) §§ 298 Abs. 2, 299 Abs. 2.
5) Staub-Pinner § 295 Anm. 10.
6) Ebenso Winckler-Krämer S. 36, s. ferner Lehmann-Ring § 295 Nr. 6, Makower § 295, IIb, Goldmann § 295, 13.
7) Goldschmit § 295, 14.
8) Vgl. Horrwitz S. 309.

B. Die negativen Minderheitsrechte.

§ 8. Minderheitsrechte bei der Sukzessiv- und Nachgründung.

I. Die Gründung der Aktiengesellschaft vollzieht sich entweder als sogenannte Simultangründung in der Weise, daß die Gründer selbst sämtliche Aktien übernehmen, oder als Sukzessivgründung, wobei nur ein Teil der Aktien von den Gründern übernommen und der übrige Teil des Grundkapitals durch Aktienzeichnung anderer Personen aufgebracht wird.[1] Diesen will der Gesetzgeber zur Verhütung leichtsinniger Gründungen, wie sie besonders in den siebziger Jahren des vorigen Jahrhunderts vorgekommen sind, einen möglichst genauen Einblick in die Gründungsvorgänge und die Verhältnisse der ins Leben tretenden Aktiengesellschaft verschaffen. Daher schließt sich bei der Sukzessivgründung an die erste Generalversammlung der Gründer und Zeichner, in der die Gesellschaftsorgane bestellt werden,[2] eine zweite Generalversammlung an, die vom Gericht einberufen und geleitet wird und darüber zu beschließen hat, ob die Aktiengesellschaft nun wirklich errichtet werden soll.[3] Stimmberechtigt sind auch solche zukünftige Aktionäre, die dem Vorstand oder Aufsichtsrat angehören, ferner auch solche, von denen die Gesellschaft Sachwerte übernimmt oder denen Sondervorteile oder Gründungsentschädigungen gewährt werden, denn der Generalversammlungsbeschluß hat hier lediglich die Gesellschaftserrichtung und nicht die betreffende Einzelvereinbarung zum Gegenstand, so daß der das Stimmrecht ausschließende § 252 Abs. 3 hier nicht eingreift.[4]

Für den Beschluß, daß die Gesellschaft errichtet werden soll, verlangt § 196 Abs. 4 eine eigenartig qualifizierte Mehrheit. Zunächst ist natürlich erforderlich, daß die einfache Mehrheit aller in der Generalversammlung vertretenen Stimmen[5] sich für die Errichtung ausspricht. Ist das der Fall, so muß diese Mehrheit außerdem der Kopfzahl nach ein Viertel aller Aktionäre, die in dem zum Handelsregister eingereichten Verzeichnis aufgeführt sind, also auch der nicht erschienenen, enthalten. Die Anteile dieses vierten Teils der Aktionäre müssen ferner auch noch 25 Prozent des gesamten Grundkapitals darstellen. Durch diese Vorschriften soll die bei der Abstimmung unterlegene Stimmenminderheit geschützt werden. Denn die Minderheitsaktionäre würden einfach überstimmt werden, wenn die Abstimmung lediglich nach Aktienbeträgen erfolgte; das wäre aber besonders

1) Vgl. im einzelnen über Simultan- und Sukzessivgründung Lehmann I S. 325 f., Gierke S. 272 f., Cosack S. 73 II, Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht, S. 257.
2) § 190 Abs. 2.
3) § 196.
4) Lehmann-Ring § 196 Nr. 6, Staub-Pinner § 196 Anm. 8.
5) Wenn hier zahlreiche Schriftsteller von einer erforderlichen Mehrheit der an der Abstimmung teilnehmenden Aktionäre sprechen, so ist dies ungenau und im Hinblick darauf, daß das Gesetz im gleichen Absatz Stimmenzahl und Kopfzahl der Aktionäre einander gegenüberstellt, verwirrend.

deshalb ungerecht, da sie ja, falls die Errichtung beschlossen wird, an ihre Zeichnung gebunden sind.[1])

Ist die Gründung eine qualifizierte, d. h. sollen einzelne Aktionäre Sachwerte in die Gesellschaft einbringen, eine Gründervergütung oder besondere Vorteile erhalten, so besteht nach § 196 Abs. 4 Satz 2 für das gültige Zustandekommen des Errichtungsbeschlusses außer der Erfüllung der genannten Bedingungen noch das weitere Erfordernis, daß die Mehrheit der von den mit Bareinlagen beteiligten Aktionären abgegebenen Stimmen, die gegenüber der Gesamtzahl der Stimmen regelmäßig eine Minderheit ist, sich nicht gegen die Errichtung erklärt. Ist die eine Hälfte dieser Bareinleger dafür, die andere dagegen, so ist die Errichtung angenommen.[2]) Diese Bestimmung will schwindelhafte Gründungen verhindern, die besonders in der Form häufig waren, daß sich die Gründer für die von ihnen eingebrachten Grundstücke, Gebäude usw. eine den wirklichen Wert weit übersteigende Vergütung von der Gesellschaft ausbedangen. Ausschlaggebend sollten daher nach dem Gesetz diejenigen Aktionäre sein, die sich nur mit Kapitaleinlagen beteiligen und deshalb nicht, wie die Sacheinleger, ein persönliches Interesse an der Errichtung der Aktiengesellschaft haben.

II. Diese Schutzvorschrift könnte indessen dadurch umgangen werden, daß die Gründer die von vornherein geplanten Erwerbungen von Grundstücken, Patenten usw. durch die Gesellschaft erst einige Zeit nach deren Eintragung statt sofort bei der Gründung vornehmen lassen. Der § 207 stellt daher für die Übernahmeverträge, die in den beiden ersten Jahren nach der Gründung geschlossen werden, erschwerende Vorschriften auf. Den Abschluß solcher Verträge, nach denen die Gesellschaft „vorhandene oder herzustellende Anlagen, die dauernd zu ihrem Geschäftsbetrieb bestimmt sind, oder unbewegliche Gegenstände für eine den zehnten Teil des Grundkapitals übersteigende Vergütung erwerben soll",[3]) bezeichnet man als Nachgründung, sofern der Vertragsschluß vor dem Ablauf von zwei Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister erfolgt. Der Beschluß, durch welchen dem Nachgründungsvertrag die Zustimmung erteilt wird, bedarf gemäß § 207 Abs. 3 einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt. Eine Minderheit, die den vierten Teil der vertretenen Stimmen um eine Stimme übersteigt, kann also das Zustandekommen des Vertrags verhindern. Der ohne die erforderliche Genehmigung der Generalversammlung geschlossene Vertrag ist aber nicht etwa nichtig. Denn es ist nicht sein Inhalt gemäß § 134 BGB. verboten, vielmehr liegt sein Abschluß außerhalb des Macht-

1) Däumling S. 40.

2) Ebenso Lehmann-Ring § 196 Nr. 8, Goldmann § 196, 31. Anders Bongardt S. 87 und Winckler-Krämer S. 54, die bei Stimmengleichheit Ablehnung der Errichtung annehmen. Aber das Gesetz sagt nicht, die Errichtung gelte als abgelehnt, sofern sich unter den Bareinlegern keine Mehrheit für die Errichtung findet, sondern vielmehr: „Sofern ... sich die Mehrheit ... gegen die Errichtung erklärt." Dies ist bei Stimmengleichheit nicht der Fall.

3) § 207 Abs. 1.

bereichs des Vorstandes; der Vertrag ist bis zur nachträglichen rückwirkenden Genehmigung schwebend unwirksam.[1])

Ist im Nachgründungsvertrag der Erwerb von Grundstücken durch die Gesellschaft vorgesehen, so erhebt sich die Frage, ob der Grundbuchbeamte das Vorliegen oder Nichtvorliegen der Genehmigung der Generalversammlung von Amts wegen zu berücksichtigen hat. Der Wortlaut des § 207 schreibt die Genehmigung allerdings nur für den schuldrechtlichen Vertrag, das Kausalgeschäft, nicht für den dinglichen Vertrag, die Auflassung, vor. Jedoch ist hier die strenge Unterscheidung nicht angebracht. Wenn das Kausalgeschäft die Machtbefugnis des Vorstandes überschreitet und der Genehmigung durch die Generalversammlung bedarf, so gilt das auch für das Verfügungsgeschäft. Die Genehmigung ist hier nicht eine rechtsgeschäftliche Bedingung der (bedingungsfeindlichen) Auflassung, sondern bedeutet ein gesetzliches Erfordernis für die Wirksamkeit der dinglichen Einigung, das sich als eine Rechtsbedingung darstellt. Die Genehmigungspflicht erstreckt sich also nicht nur auf den schuldrechtlichen, sondern auch auf den dinglichen Vertrag. Der Grundbuchbeamte, der die Handlungsbefugnis des Antragstellers zu prüfen hat, darf daher ohne Nachweis der Genehmigung der Generalversammlung die Eintragung der Gesellschaft ins Grundbuch nicht vornehmen.[2]) Ein ohne die Genehmigung erfolgter Grundbucheintrag ist nicht nichtig,[3]) sondern macht lediglich das Grundbuch unrichtig und genießt den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs gemäß §§ 891 und 892 BGB. Es ist jedoch sobald als möglich von Amts wegen nach § 54 GBO. ein Widerspruch einzutragen.

Wird der Übernahmevertrag im ersten Jahre nach der Eintragung der Gesellschaft geschlossen, so ist das Erfordernis der Dreiviertelmehrheit durch § 207 Abs. 3 Satz 2 dadurch weiter erschwert, daß die Anteile der zustimmenden (drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals repräsentierenden) Aktionäre außerdem mindestens 25 Prozent des gesamten Grundkapitals darstellen müssen. Ein *weiteres* Minderheitsrecht ist aber hierdurch nicht gegeben, denn eine Minderheit kann hier weder etwas verlangen, noch etwas verhindern.[4])

Ausnahmen von diesen strengen Vorschriften über die Nachgründung finden nach § 207 Abs. 5 beim Erwerb von Grundstücken in zwei Fällen statt. Einmal wenn, wie z. B. bei Baugesellschaften, der Erwerb von

1) Brodmann § 207, 4a, Goldschmit § 207, 3, Koenige § 207, 4, Goldmann § 207, 10, Ritter § 207, 4, gegen Staub-Pinner § 207 Anm. 6 Winckler-Krämer S. 61, Lehmann-Ring § 207 Nr. 7, welche Nichtigkeit annehmen.

2) So Goldschmit § 207, 3, und in JW. 1925 S. 1646, Brodmann § 207, 4b. Entgegengesetzter Ansicht OLG. 43 307, Makower § 207 II b, Lehmann-Ring § 207 Nr. 9, Koenige § 207, 4. Nach Staub-Pinner § 207 Anm. 5, Goldmann § 207, 25, Brand § 207, 3b β und Winckler-Krämer S. 61 kann der Grundbuchbeamte die Auflassung entgegennehmen, nicht aber die Eintragung bewirken. Hierin ist ihnen aber nicht zuzustimmen, denn gerade der Auflassungsvertrag bedarf der Genehmigung der Generalversammlung.

3) A. A. Staub-Pinner a. a. O., Winckler-Krämer a. a. O.

4) Ebenso Heinrich S. 33.

Grundstücken den Gegenstand des Unternehmens bildet. Der Geschäftsbetrieb wäre hier sonst in den ersten Jahren völlig lahmgelegt. Die Ausnahme trifft jedoch nicht zu, wenn im Gesellschaftsvertrag der Erwerb bestimmter Grundstücke zwar als Gegenstand des Unternehmens bezeichnet ist, nach der ganzen Sachlage aber keine wirkliche Grunderwerbsgesellschaft, sondern der Betrieb eines anderen Geschäftszweiges beabsichtigt war.[1]) Die Vorschriften über die Nachgründung sind ferner unanwendbar beim Erwerb von Grundstücken im Wege der Zwangsversteigerung. Diese Bestimmung wurde mit Rücksicht auf die Hypothekenbanken, die häufig Grundstücke in der Zwangsversteigerung zu erwerben genötigt sind, aufgenommen.

Der Einfluß auf die Gründungsvorgänge, den die behandelten Gesetzesbestimmungen der Minderheit einräumen, hat sich als heilsam erwiesen. Er hat im Verein mit den strengen Vorschriften über die Gründerverantwortlichkeit den Gründungsschwindel eingedämmt.[2]) Und gerade im Gründungsstadium erscheint ein wirksamer Minderheitsschutz gerechtfertigt. Denn durch schwindelhafte Gründungen wird von vornherein das Fundament, auf dem sich das Unternehmen aufbauen soll, unterhöhlt, und so erleidet der einzelne Aktionär nicht nur einen augenblicklichen Nachteil, vielmehr kann ihm als Mitglied einer nicht lebensfähigen Gesellschaft leicht für die ganze Dauer ihres Bestehens schwerer Schaden erwachsen.

§ 9. Minderheitsrechte bei Vergleichen und Verzichtleistungen der Gesellschaft.

I. In der ersten Zeit nach der Gründung der Aktiengesellschaft geben die Gründer infolge ihres großen Aktienbesitzes und ihrer engen Verbindung mit den unter ihrem Einfluß gewählten Organen in der Generalversammlung den Ausschlag. Es besteht daher die Gefahr, daß sie sich, um etwaigen Schadenersatzansprüchen vorzubeugen, sobald als möglich für ihre ganze Geschäftstätigkeit Entlastung erteilen lassen. Um diesem, vor der Aktiennovelle von 1884 häufigen Mißbrauch zu steuern, bestimmt der § 205, daß Vergleiche und Verzichtleistungen (hierher gehört auch die Erteilung der Entlastung),[3]) welche die der Gesellschaft aus der Gründung zustehenden Ansprüche gegen die nach den §§ 202—204 verpflichteten Personen betreffen, erst nach dem Ablauf von fünf Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft ins Handelsregister, nachdem die Macht der Gründer als gebrochen gelten kann, zulässig sein sollen. Während dieser Frist können möglicherweise auch manche geschickt verschleierte Schwindeleien, die in der ersten Zeit nach der Gründung nur schwer als solche erkennbar waren, noch aufgedeckt werden.[4])

---

1) Bayr. Oberstes Landesgericht in Holdheims Monatsschrift 5 S. 201.

2) Vgl. Passow, Die wirtschaftliche Bedeutung und Organisation der Aktiengesellschaft, S. 73.

3) Staub-Pinner § 205 Anm. 4.

4) Bongardt S. 90.

Aber auch nach Ablauf des fünfjährigen Zeitraums ist ein Vergleich oder Verzicht unzulässig, wenn eine Minderheit, deren Anteile den fünften Teil des Grundkapitals darstellen, in der Generalversammlung Widerspruch erhebt. Vermöge dieses Rechtes kann also die Minderheit ein Übereinkommen zwischen der Gesellschaft und den Gründern, das sie nicht billigt, verhindern; sie kann demnach nicht selbst einen positiven Beschluß fassen, sondern lediglich das rechtmäßige Zustandekommen eines Beschlusses negieren. Daher gehört das vorliegende Minderheitsrecht nicht zu den positiven, sondern zu den negativen Minderheitsrechten.[1])

Das Widerspruchsrecht des § 205 steht in engem Zusammenhang mit dem Minderheitsrecht des § 268, die Geltendmachung der Ersatzansprüche der Gesellschaft zu verlangen. Indessen besteht dadurch, daß die in § 205 genannte Minderheit ein Fünftel des Grundkapitals, die in § 268 bezeichnete dagegen nur ein Zehntel desselben repräsentieren muß, ein auffälliges Mißverhältnis.[2]) Denn eine Minderheit von einem Zehntel des Grundkapitals, die ja zur Geltendmachung des Widerspruchsrechts nicht genügen würde, kann Vergleiche oder Verzichtleistungen einfach dadurch verhindern, daß sie nach § 268 die Erhebung der Schadenersatzklage verlangt. Es ist auch nicht einzusehen, weshalb für die Ausübung des Widerspruchsrechts, bei welchem die Gefahr der Schikane doch nicht größer ist als beim Verfolgungsrecht, eine stärkere Minderheitsfraktion gefordert wird, zumal da eine Verhinderung von nachteiligen Vergleichen und Verzichten durchaus im Interesse der Gesellschaft liegt und daher nicht erschwert werden sollte.

An der Abstimmung in der Generalversammlung dürfen sich gemäß § 252 Abs. 3 diejenigen, mit denen der Vergleich geschlossen werden soll, nicht beteiligen. Wohl aber sind die Mitglieder des Vorstands und Aufsichtsrats stimmberechtigt, wenn es sich nicht um einen Vergleich mit ihnen selbst handelt.[3]) Jedoch genügt es für die Geltendmachung des Widerspruchsrechts nicht, daß die Minderheit lediglich gegen den Vergleich oder Verzicht stimmt. Vielmehr erfordert der Begriff des Widerspruchs eine besondere Kundgebung, durch welche die Minderheit auf Grund ihres gesetzlichen Rechts ihren Widerspruch äußert.[4]) Daß der Widerspruch zu Protokoll erklärt werden muß, steht nicht im Gesetz und ist daher nicht erforderlich.

Die praktische Bedeutung des vorliegenden Minderheitsrechts ist nicht groß. Einmal deshalb, weil, wie schon erwähnt, die Bedingungen für die Ausübung des Verfolgungsrechts leichter sind und von diesem daher eher

1) Zu dieser Gruppe wird es auch überwiegend gerechnet.

2) Art. 223 ADHGB. verlangte dagegen für das Verfolgungsrecht ebenso wie für das Widerspruchsrecht eine Minderheit von einem Fünftel, die dann später nur beim ersten Recht auf ein Zehntel herabgesetzt wurde.

3) Staub-Pinner § 205 Anm. 2, Lehmann-Ring § 205 Nr. 1, Makower § 205, V b 2. A. M. unter Hinweis auf die subsidiäre Haftung des Vorstands und Aufsichtsrats: Brodmann § 205, 3 a, Brand § 205, 3 b, Ritter § 205, 1; vermittelnd Goldmann § 205, 6, Goldschmit § 205, 4.

4) So Goldschmit § 205, Ic, Goldmann § 205, 7, Koenige § 205, 3, Brodmann § 205, 3b. A. A. Makower § 205, IV b, Lehmann-Ring § 205 Nr. 1, Brand § 205, 3 cβ.

Gebrauch gemacht wird. Ein weiterer Grund liegt darin, daß die Ansprüche der Gesellschaft gegen die an der Gründung Beteiligten in fünf Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft ins Handelsregister verjähren und Vergleiche und Verzichte über verjährte Forderungen wohl selten sind.[1])

II. Eine Verschärfung des Widerspruchsrechts enthält § 270. Er bestimmt, daß ein Vergleich oder Verzicht bezüglich eines Schadenersatzanspruchs der Gesellschaft, dessen Geltendmachung die Minderheit auf Grund des § 268 verlangt hat, nur dann zulässig ist, wenn von den die Minderheit bildenden Aktionären so viele zustimmen, daß die Aktien der übrigen nicht mehr den zehnten Teil des Grundkapitals darstellen. Anders ausgedrückt: Wenn die Weiterverfolgung der Schadenersatzansprüche jetzt nicht mehr dem Willen sämtlicher Aktionäre entspricht, die zu der die Klageerhebung verlangenden Minderheitsfraktion von einem Zehntel des Grundkapitals gehört haben. Das Gesetz hätte einfacher sagen können: Der Vergleich oder Verzicht ist nur zulässig, wenn mehr als neun Zehntel des Grundkapitals dafür stimmen. Eine Minderheit von einem Zehntel des Grundkapitals kann also hier stets den Vergleich oder Verzicht verhindern. Die Bedeutung dieser Vorschrift liegt darin, daß die Stimmen derjenigen, die nicht für einen Vergleich, sondern, vielleicht aus persönlicher Mißstimmung gegen die Beklagten, für Fortsetzung des Prozesses sind, auch weiterhin ein Zehntel des Grundkapitals betragen müssen, so daß also nicht einige wenige Stimmen einen günstigen Vergleich zum Scheitern bringen können. Andererseits wird durch die für den Vergleichsabschluß geforderte hohe Mehrheit von neun Zehnteln des Grundkapitals verhütet, daß sich die Ersatzpflichtigen während der Dauer des Prozesses durch einen einfachen Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung Entlastung erteilen lassen und so das Verfolgungsrecht gegenstandslos machen.

§ 10. Minderheitsrecht bei Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds.

Während die Wahl zum Aufsichtsrat durch einen einfachen Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung erfolgt, bedarf gemäß § 243 Abs. 4 der Beschluß, der die Bestellung zum Aufsichtsratsmitglied vor dem Ablauf der Wahlperiode widerruft, einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt. Es kann also eine Minderheit, die ein Viertel des vertretenen Grundkapitals um eine Stimme übersteigt, den Widerruf verhindern. Der Zweck dieser Vorschrift ist, „eine mißbräuchliche Anwendung des Widerrufsrechts zum Schaden der Gesellschaft durch eine zufällige Mehrheit oder durch eine die Generalversammlung beherrschende Koterie zu verhüten".[2]) Eine Gruppe unabhängiger Aktionäre, die einen größeren Teil des Aktienkapitals besitzt, wird in der Regel darauf ausgehen, einen oder mehrere Aufsichtsratsposten zu erhal-

1) Winckler-Krämer S. 60; vgl. auch § 206.
2) Begründung 1884 S. 141.

ten, um sich so einen Einfluß auf die wichtigeren Angelegenheiten der Gesellschaft zu sichern. Diese Minderheitsvertreter im Aufsichtsrat können der Verwaltung und der hinter ihr stehenden Mehrheit sehr unbequem werden, dadurch, daß sie sich für die Interessen der Minderheitsaktionäre einsetzen, die Geltendmachung gesetzlicher Minderheitsrechte betreiben und dergleichen. Die Mehrheit wird daher mit allen Mitteln versuchen, diese Leute unschädlich zu machen. Für die Minderheit ist es daher von Bedeutung, daß sie durch das ihr verliehene negative Minderheitsrecht die Absetzung ihrer Vertreter verhindern kann.

Bei der Abstimmung in der Generalversammlung darf das Aufsichtsratsmitglied, um dessen Absetzung es sich handelt, sofern es selbst Aktionär ist, mitstimmen, da der Widerruf seiner Bestellung nicht als ein mit ihm vorgenommenes Rechtsgeschäft im Sinne des § 252 Abs. 3, sondern als eine Organisationsmaßregel aufzufassen ist.[1]) Stimmenenthaltungen werden bei der Berechnung der erforderlichen Mehrheit nicht mitgezählt.[2])

Der Widerruf bedarf keines Grundes; auch wenn wichtige Gründe für die Enthebung eines Aufsichtsratsmitglieds von seinem Amte vorliegen, genügt nicht etwa eine geringere Mehrheit für den Absetzungsbeschluß, vielmehr ist ebenfalls Dreiviertelmehrheit erforderlich.[3]) Diese Mehrheit schreibt das Gesetz jedoch nur vor, „sofern nicht der Gesellschaftsvertrag ein anderes bestimmt". Die Satzung kann daher sowohl leichtere als schwerere Bedingungen für die Beschlußfassung vorschreiben.[4]) Die statutenmäßige Festsetzung wesentlich leichterer Voraussetzungen, etwa lediglich der einfachen Mehrheit, dürfte jedoch ebensowenig im Interesse der Gesellschaft wie der Minderheit liegen. Denn energische im Aufsichtsrat tätige Vertreter einer unabhängigen Aktionärgruppe können auch der Gesellschaft nützen, weil die Mehrheit und die mit ihr verbündeten Mitglieder des Aufsichtsrats und der Verwaltung nicht wagen werden, eine persönliche, gesellschaftsfeindliche Politik zu verfolgen, wenn sie wissen, daß sie beaufsichtigt werden und daß sie diese Kontrolle nicht leicht abschütteln können.[5])

Die Absetzung erfordert stets einen Beschluß der Generalversammlung; diese kann ihre Befugnis weder generell noch für den einzelnen Fall auf andere Organe, etwa auf den Vorstand übertragen, sondern hat immer selbst durch Beschluß zu entscheiden. Daraus folgt, daß sämtliche Erfordernisse, die für einen gültigen Generalversammlungsbeschluß notwendig sind, so besonders Ankündigung des auf die Absetzung eines Aufsichtsratsmitglieds abzielenden Antrags in der Tagesordnung, erfüllt sein müssen. Der Gesellschaftsvertrag darf das Widerrufsrecht der Generalversammlung

1) RG. 81 37, 104 186. A. A. Winckler-Krämer S. 64.
2) RG. 20 146.
3) RG. 104 186.
4) So mit Staub-Pinner § 243 Anm. 8 und Lehmann-Ring § 243 Nr. 9 die herrschende Meinung. Dagegen Brodmann § 243, 6 b, der nur eine Erleichterung, aber nicht eine Erschwerung der Beschlußfassung zulassen will, da sonst das zwingend vorgeschriebene Widerrufsrecht der Generalversammlung annähernd beseitigt sei.
5) Bongardt S. 96.

nicht beschränken, da es durch zwingende Vorschriften geregelt ist.[1]) Es ist auch nicht zulässig, daß die Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit, falls dies der Gesellschaftsvertrag gestattet, eine Statutenänderung dahin beschließt, daß zur Absetzung eines Aufsichtsratsmitglieds künftig nur einfache Mehrheit notwendig sei.[2])

Die Wirkung des Widerrufs tritt mit dem Beschluß der Generalversammlung, nicht erst mit der Bekanntgabe an den Aufsichtsrat ein.[3]) Wenn Vorstand oder Aufsichtsrat die Bestellung eines Aufsichtsratsmitglieds widerrufen und die Generalversammlung dann den Widerruf beschließt, so tritt keine Rückwirkung dieses Beschlusses entsprechend § 177 BGB. ein; die Bestimmungen über Stellvertretung ohne Vertretungsmacht können hier keine Anwendung finden.[4])

§ 11. Minderheitsrechte bei Änderung der Grundlagen der Gesellschaft.

I. Die Satzung der Aktiengesellschaft regelt zusammen mit den Vorschriften des Handelsgesetzbuchs die Rechtsverhältnisse der Gesellschaft und ihrer Mitglieder. Jede Änderung des Statuts greift daher gewissermaßen an die Wurzeln der Gesellschaft und ist für die Aktionäre von größter Bedeutung. Es erscheint deshalb nicht mehr als billig, daß bei Satzungsänderungen Meinung und Wille der Einzel- und der Minderheitsaktionäre soweit als möglich berücksichtigt werden. Der § 275 sucht dieses Ziel durch Forderung einer verstärkten Mehrheit zu erreichen: in Ermangelung einer anderen Bestimmung des Gesellschaftsvertrags ist für den satzungsändernden Generalversammlungsbeschluß die Zustimmung einer mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfassenden Mehrheit erforderlich.[5]) Die Minderheit, die das Zustandekommen eines solchen Beschlusses verhindern kann, wird vielfach als Sperrminorität bezeichnet. Die Generalversammlung kann ihr Recht der Statutenänderung nur in einem Fall auf ein anderes Organ übertragen, nämlich auf den Aufsichtsrat, dann, wenn es sich um Änderungen, die nur die Fassung des Statuts betreffen, handelt.[6]) Doch bedarf es auch zu dieser, dem Aufsichtsrat ein für allemal erteilten Ermächtigung

1) Staub-Pinner § 243 Anm. 8, Lehmann-Ring § 243 Nr. 9.
2) ROHG. 20 43, Rehfeldt S. 39 f.
3) Koenige § 243, 3.
4) RG. in Seufferts Archiv Bd. 73 S. 340.
5) Der von der Generalversammlung gefaßte Beschluß einer Statutenänderung kann, solange er noch nicht ins Handelsregister eingetragen ist, durch die Generalversammlung wieder aufgehoben werden. Dieser Aufhebungsbeschluß bedarf keiner qualifizierten, sondern nur der einfachen Mehrheit. Denn hier handelt es sich nicht um eine Satzungsänderung, sondern um den Beschluß, das Statut nicht zu ändern. So mit Recht Brodmann § 275, 1 c, Brand § 278, 3, Makower § 278, I a, Ritter § 278, 4, gegen Staub-Pinner § 278 Anm. 21. Vgl. auch Holdheims Monatsschrift 14, S. 304. — Satzungsänderungen bedürfen auch nach den meisten ausländischen Rechten eines qualifizierten Generalversammlungsbeschlusses; s. Hamburger a. a. O., S. 137.
6) § 274 Abs. 1 Satz 2.

eines Generalversammlungsbeschlusses, der sinngemäß die für einen Abänderungsbeschluß vorgeschriebene Mehrheit, also Dreiviertelmehrheit erfordert.[1])

Der Gesellschaftsvertrag kann leichtere und schwerere Abstimmungserfordernisse als die gesetzlich angeordnete Dreiviertelmehrheit festsetzen, insbesondere einfache Mehrheit oder Zustimmung sämtlicher Aktionäre vorschreiben. Die abweichende Vorschrift kann auch im Wege der Satzungsänderung eingeführt werden. Ist jedoch im Gesellschaftsvertrag für gewisse Abänderungen der Satzung die Stimmenmehrheit erschwert, so können diese erschwerenden Vorschriften auch nur in der erschwerten Weise abgeändert werden.[2]) Erklärt der Gesellschaftsvertrag die Satzung überhaupt oder eine Satzungsvorschrift für unabänderlich, so bedeutet dies, daß sie nur mit Zustimmung sämtlicher Aktionäre geändert werden kann; wirkliche Unabänderlichkeit liegt jedoch nicht vor.[3])

Eine besonders wichtige und häufige Statutenänderung ist die Erhöhung des Grundkapitals. Hierbei ist, wenn mehrere Aktiengattungen mit verschiedener Berechtigung bestehen, nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 278 Abs. 2 erforderlich, daß zu dem allgemeinen Erhöhungsbeschluß der Generalversammlung noch die Beschlüsse der Aktionäre jeder Gattung, die in gesonderter Abstimmung und mangels abweichender Satzungsbestimmung ebenfalls mit Dreiviertelmehrheit zu fassen sind, hinzutreten.

Während das Gesetz die Dreiviertelmehrheit für Statutenänderungen im allgemeinen nur subsidiär für den Fall, daß der Gesellschaftsvertrag nichts anderes bestimmt, vorschreibt, fordert es diese Mehrheit zwingend, wenn die Abänderung des Gegenstands des Unternehmens beschlossen werden soll.[4]) Und das mit vollem Recht; denn für die Aktionäre, die sich meist gerade deshalb an der Gesellschaft beteiligt haben, weil sie den von ihr betriebenen Geschäftszweig für aussichtsreich halten, ist es von größter Bedeutung, wenn der Betrieb der Gesellschaft umgestellt oder ein neuer Fabrikationszweig aufgenommen werden soll. Was als Änderung des Gegenstands des Unternehmens anzusprechen ist, ergibt sich durch Auslegung des Statuts, die aber häufig sehr schwierig sein wird. Staub-Pinner[5]) und Goldschmit[6]) nehmen eine Änderung des Unternehmensgegenstandes dann an, wenn der bisher in der Satzung vorgesehene in einer Weise geändert wird, daß seine Fortsetzung tatsächlich und rechtlich unmöglich wird. Das Reichsgericht[7]) hat in einem Prozeß

1) Lehmann-Ring § 274 Nr. 4, Staub-Pinner § 274 Anm. 3, Winckler-Krämer S. 65, Brand § 274, 3 a, anders Brodmann § 274, 2 b, Makower § 274, II a, Horrwitz S. 402, die eine allgemeine Ermächtigung für unzulässig erklären.

2) ROHG. 20 45 und die herrschende Meinung.

3) Staub-Pinner § 275 Anm. 2, Lehmann-Ring § 275 Nr. 2, Goldschmit § 275, 4. A. M. Brodmann § 275, 1 c, Goldmann § 275, 5, Fischer S. 317; sie nehmen Nichtigkeit einer derartigen Bestimmung an.

4) § 275 Abs. 2.

5) § 275 Anm. 3.

6) § 275, 7.

7) RG. 3 128.

der Rumänischen Eisenbahn-A.-G. zu Berlin in der völligen Überlassung des Eisenbahnbetriebs der Gesellschaft an den rumänischen Staat gegen vertragliche Zusicherung einer den Aktionären zu gewährenden festen Dividende eine Abänderung des Gegenstands des Unternehmens nicht erblickt. Dieser Entscheidung ist nicht beizutreten. Während nämlich vor Abschluß des Vertrags die Gesellschaft ihre Einkünfte aus eigenem Geschäftsbetrieb erzielte, stammt nunmehr ihr finanzieller Ertrag aus Zahlungen des Vertragsgegners, die dieser zu leisten hat, ob er nun den Betrieb fortsetzt oder nicht. Die Art und Weise der Gewinnerzielung hat sich also geändert, der Gegenstand des Unternehmens ist nicht derselbe geblieben.[1]) Der geplante Bau einer Ausstellungshalle durch die A.-G. Zoologischer Garten, ebenso die Verpachtung des Schloßhotels Bellevue, dessen Betrieb den Geschäftszweck einer Aktiengesellschaft bildete, zwecks Umwandlung in ein Sanatorium, wurden mit Recht als Abänderungen des Unternehmensgegenstandes betrachtet.[2])

Das Erfordernis der Dreiviertelmehrheit ist weiter aufgestellt im dritten Absatz des § 275 für den Fall, daß das bisherige Verhältnis mehrerer Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung zum Nachteil einer Gattung geändert werden soll. Hier bedarf es neben dem Gesamtbeschluß der Generalversammlung eines in gesonderter Abstimmung gefaßten Beschlusses der benachteiligten Aktionäre. Auch dieser muß, falls nicht der Gesellschaftsvertrag etwas anderes bestimmt, mit Dreiviertelmehrheit gefaßt sein. Unter diese Bestimmung fällt aber nicht jeder Beschluß, der nur mittelbar der einen Aktiengattung mehr Vorteile bringt als der anderen, sondern nur derjenige, der unmittelbar auf eine Änderung des Verhältnisses mehrerer Gattungen zielt.[3])

In diesem Zusammenhang ist schließlich noch der § 310 zu erwähnen, welcher der Generalversammlung die Möglichkeit gibt, bestimmte Mängel, die an sich Nichtigkeit der Aktiengesellschaft zur Folge hätten, durch Beschluß zu heilen. Für diesen Beschluß sind die für Statutenänderungen geltenden Vorschriften des § 275 Abs. 1 maßgebend. In Betracht kommen Mängel, welche die Bestimmungen über Firma und Sitz der Gesellschaft, Gegenstand des Unternehmens, Bestellung oder Zusammensetzung des Vorstands, Form der Bekanntmachungen oder Gesellschaft oder Form der Berufung der Generalversammlung betreffen. Auch hier kann also die Minderheit, die um eine Stimme größer ist als ein Viertel des Grundkapitals, die Heilung solcher Mängel verhindern.

II. Während neben den gesetzlichen Bestimmungen die Satzung die rechtliche Grundlage der Aktiengesellschaft ausmacht, bildet das

1) So Staub-Pinner § 275 Anm. 3, Lehmann-Ring § 275 Nr. 3, Brodmann § 275, 2. A. M. mit dem Reichsgericht: Brand § 275, 3 b, Goldmann § 275, 7, Koenige § 275, 2.

2) S. Kammergericht in DJZ. 1903 S. 106, ferner Bongardt S. 100. Dagegen ist mit dem Eintritt in einen Konzern nicht notwendig eine Änderung des Gegenstandes der Gesellschaft verbunden; s. Brodmann § 275, 2.

3) Gegen diese herrschende Meinung Makower § 275, III b.

Grundkapital ihre finanzielle Grundlage. Die Herabsetzung des Grundkapitals, durch die seine satzungsmäßig festgelegte Höhe verändert wird,[1]) bedeutet eine Statutenänderung, die nach § 288 Abs. 1 nur mit einer Mehrheit beschlossen werden kann, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt.

Der Herabsetzungsbeschluß muß nach § 288 Abs. 2 bestimmte Voraussetzungen erfüllen. Es muß der Betrag genannt werden, um den das Grundkapital vermindert wird. Ferner muß der Zweck der Herabsetzung angegeben werden, da dieser nicht nur die Aktionäre, sondern auch die Gesellschaftsgläubiger interessiert. So muß insbesondere angegeben werden, ob die Herabsetzung „zur teilweisen Rückzahlung des Grundkapitals an die Aktionäre" (§ 288 Abs. 2) oder etwa zur Beseitigung einer Unterbilanz oder zur Bildung eines Reservekontos aus dem Grundkapital erfolgt. Enthält der Beschluß den Zweck nicht, so ist er nichtig.[2]) Im Beschluß muß endlich festgesetzt werden, in welcher Weise die Herabsetzung auszuführen ist. Nicht erforderlich ist aber, daß der Beschluß nebensächliche Einzelheiten der Ausführung enthält, z. B. ob Umtausch, Abstempelung oder Vernichtung der Aktien erfolgt.[3])

Im Gegensatz zu den allgemeinen Bestimmungen über Statutenänderungen, unter welche auch die Erhöhung des Grundkapitals fällt, schreibt also hier das Gesetz die qualifizierte Mehrheit zwingend vor. Der Gesellschaftsvertrag kann die gesetzlichen Erfordernisse nicht herabmindern, sondern nur noch andere, strengere Voraussetzungen aufstellen. Sind mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung vorhanden, so bedarf es neben dem Beschluß der Generalversammlung eines in gesonderter Abstimmung mit derselben qualifizierten Mehrheit gefaßten Beschlusses der Aktionäre jeder Gattung.[4])

Der wirtschaftliche Zweck der Kapitalherabsetzung kann verschieden sein. Zuweilen ist ein Teil des Gesellschaftskapitals infolge Nachlassens der Konjunktur überflüssig und daher schlecht verzinslich geworden. Man möchte nun diese Summe den Aktionären zurückzahlen und beschreitet dazu, da einer einfachen Verteilung § 215 Abs. 1 entgegensteht, den Weg der Herabsetzung des Grundkapitals. In den meisten Fällen hat diese jedoch einen anderen Zweck. Wenn nämlich das Gesellschaftsvermögen etwa infolge schlechten Geschäftsganges unter die Grundkapitalziffer herabgesunken ist, so kann eine Dividende nicht ausgeschüttet werden, da das Grundkapital in der Bilanz unter die Passiva aufzunehmen ist und nur der Überschuß der Aktiven über die Passiven als Gewinn verteilt werden darf. Um nun

1) Über die verschiedenen Arten der Herabsetzung (Verminderung des Nennbetrags oder der Stückzahl der Aktien, Einziehung einzelner Aktien) s. Goldschmit § 288, 5—8.

2) Staub-Pinner § 288 Anm. 14, 16, Horrwitz S. 440, Goldschmit § 288, 15 b, Lehmann-Ring § 288 Nr. 6 und andere.

3) So Goldschmit § 288, 15 c, Horrwitz S. 441, Brodmann § 288, 2 c, Staub-Pinner § 288 Anm. 14. A. M. (zu weitgehend) RG. 26 132, Lehmann-Ring § 288 Nr. 7, Makower § 288, IV d.

4) § 288 Abs. 3.

eine Dividendenzahlung, die sonst vielleicht mehrere Jahre lang ausfallen müßte, nach Ablauf des Sperrjahres [1]) wieder zu ermöglichen, erfolgt eine der Verminderung der Aktiva entsprechende Herabsetzung des Grundkapitals. Diese Maßnahme ist nicht nur für die Aktionäre, sondern auch für die Gesellschaftsgläubiger außerordentlich bedeutsam. Für die Gläubiger bedeutet der aktienrechtliche Grundsatz der Unveränderlichkeit des Grundkapitals eine starke Garantie für die Sicherheit ihrer Forderungen gegen die Gesellschaft; er gewährleistet ihnen, daß das Gesellschaftsvermögen nicht willkürlich unter den Betrag des Grundkapitals herabgemindert wird. Die vom Gesetz zur Erschwerung des Herabsetzungsbeschlusses unbedingt geforderte Dreiviertelmehrheit und das damit verbundene Verhinderungsrecht der Minderheit erscheinen daher nicht nur unter dem Gesichtspunkt des Minderheitsschutzes, sondern auch unter dem des Gläubigerschutzes als wohlbegründet.

§ 12. Minderheitsrechte bei der Auflösung der Gesellschaft.

I. Zu den in § 292 genannten Gründen der Auflösung der Aktiengesellschaft gehört außer dem Ablauf der im Gesellschaftsvertrag bestimmten Zeit und der Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen der Auflösungsbeschluß der Generalversammlung. Er beendigt zwar nicht sofort das Dasein der Aktiengesellschaft, aber er hat eine grundlegende Änderung ihres Wesens zur Folge: die Gesellschaft hört auf, ihren bisherigen Tätigkeitszweck zu verfolgen und hat nur noch den einen Zweck, zu liquidieren „und so allmählich ihre Vermögensgrundlage und damit sich selbst zu vernichten".[2]) Dieser Generalversammlungsbeschluß ist demnach von außerordentlicher Bedeutung und Tragweite und wird vom Gesetz daher mit Recht erschwert. Er bedarf einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt. Der Gesellschaftsvertrag kann noch andere, die Auflösung erschwerende Erfordernisse aufstellen, nicht aber die Erfordernisse erleichtern. Während der erste Entwurf zur Aktiennovelle von 1884 einer Minderheit, die ein Fünftel des Grundkapitals repräsentiert, ein positives Recht in Gestalt einer Auflösungsklage verleihen wollte,[3]) ergibt sich aus der heutigen gesetzlichen Regelung das Recht einer Minderheit, die ein Viertel des Grundkapitals um eine Stimme übersteigt, das Zustandekommen des Auflösungsbeschlusses zu verhindern. Es ist anzunehmen, daß triftige Gründe gegen die Auflösung sprechen, wenn die Vertreter eines so erheblichen Teiles des Grundkapitals gegen sie stimmen.

1) Vgl. § 289 Abs. 4.
2) Staub-Pinner § 292 Anm. 1.
3) Begründung S. 367. Der zweite Entwurf beseitigte diesen Vorschlag im Hinblick auf die Gefahr eines Mißbrauchs (Begründung 1884 S. 240).

Den erschwerenden Vorschriften des § 292 Ziff. 2 unterliegt nicht nur ein Beschluß, der die Auflösung der Gesellschaft ausdrücklich ausspricht, sondern auch ein solcher, der sie notwendig zur Folge hat. Hierher gehört insbesondere der Beschluß, den Sitz der Gesellschaft ins Ausland zu verlegen. Denn die Anerkennung als selbständiges Vermögenssubjekt erstreckt sich bei einer in Deutschland gegründeten Aktiengesellschaft nur so weit, als sie vermöge ihres Sitzes im Inland den deutschen gesetzlichen Vorschriften unterworfen ist. Der Beschluß, den Sitz ins Ausland zu verlegen, hat daher den Verlust der vom deutschen Recht verliehenen Rechtspersönlichkeit und damit die Auflösung der Gesellschaft zur Folge.[1]) Wird dagegen die Einstellung des Betriebs beschlossen, so ist dieser Beschluß nicht notwendig auch auf die Auflösung der Aktiengesellschaft gerichtet und daher mit qualifizierter Mehrheit zu fassen. Vielmehr ist die Frage, ob hier ein Auflösungsbeschluß vorliegt, von Fall zu Fall zu entscheiden.

Der Auflösungsbeschluß enthält r e g e l m ä ß i g nicht eine Abänderung des Gesellschaftsvertrags, wohl aber ausnahmsweise in dem Fall, wenn die Gesellschaft durch ihn vor dem Ablauf der im Statut bestimmten Zeitdauer aufgelöst wird,[2]) wobei gemäß § 277 zur Gültigkeit des Beschlusses seine Eintragung ins Handelsregister notwendig ist. Daß hier vor oder mindestens gleichzeitig mit dem Auflösungsbeschluß der Abänderungsbeschluß gefaßt und eingetragen werden müsse, ist unzutreffend. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Statutenänderungs- und der Auflösungsbeschluß nicht sollen zusammenfallen können.[3]) Der Auflösungsbeschluß kann auch betagt oder bedingt gefaßt werden, ist aber in diesem Fall statutenändernd, da „bei einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Gesellschaft die Einführung einer Bedingung oder Frist für die künftige Auflösung eine Abänderung des ursprünglich Vereinbarten" bedeutet.[4])

II. Die Auflösung der Aktiengesellschaft kann auch dadurch herbeigeführt werden, daß die Generalversammlung die Veräußerung des Gesellschaftsvermögens im ganzen beschließt. Dieser Beschluß bedarf, wenn nicht die Satzung noch schwerere Erfordernisse aufstellt, wie der Auflösungsbeschluß einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt, kann also ebenfalls von der entsprechenden Minderheit verhindert werden. Der gesetzgeberische Grund für die Erschwerung ist leicht ersichtlich. Bedeutet doch für jeden Aktionär die Aufgabe der Selbständigkeit „seines" Unternehmens, dessen Auslieferung an eine ihm vielleicht völlig unbekannte Gesellschaft eine außerordentlich schwerwiegende Maßnahme.

1) RG. 7 69, 88 54, 107 97; Goldmann § 292, 5, Lehmann-Ring § 292 Nr. 3, Däumling S. 51, Staub-Pinner § 292 Anm. 20. A. M. Makower § 292, I e 3, Ritter § 292, 10.

2) Staub-Pinner § 292 Anm. 5, Lehmann-Ring § 292 Nr. 3, Goldschmit § 292, 7, Koenige § 292, 2. Vgl. auch OLG. 27 389. A. A. Goldmann § 292, 7.

3) Vgl. Lehmann-Ring a. a. O. gegen Makower § 292, I b 4.

4) RG. 65 267.

Unter einer Veräußerung des Vermögens im ganzen ist die Übertragung sämtlicher aktiver und passiver Vermögensbestandteile der Gesellschaft, auch der immateriellen Werte wie der Kundschaft oder der Fabrikationsgeheimnisse zu verstehen. Doch schließt der Begriff nicht aus, daß einzelne unerhebliche Gegenstände oder Schulden nicht übertragen werden. Entscheidend ist, daß keine Vermögensstücke zurückbehalten werden, die bestimmt und geeignet sind, den Geschäftsbetrieb der Gesellschaft im ganzen, wenn auch auf veränderter Grundlage, fortzusetzen.[1])

Der regelmäßig vom Vorstand mit dem Erwerber abzuschließende, der Veräußerung zugrunde liegende schuldrechtliche Vertrag bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.[2]) Dieser Vertrag ist vor oder nach seinem Abschluß von der Generalversammlung mit der genannten qualifizierten Mehrheit zu genehmigen. Liegt der Vertrag noch nicht vor, so muß der Generalversammlungsbeschluß die Bedingungen, unter welchen der Abschluß erfolgen darf, genau festsetzen. Eine allgemeine Ermächtigung, das Gesellschaftsvermögen im ganzen zu veräußern, kann durch den Generalversammlungsbeschluß nicht erteilt werden.[3]) Der Veräußerungsbeschluß enthält in der Regel keine Satzungsänderung und bedarf daher zu seiner Gültigkeit keiner Eintragung ins Handelsregister.[4])

Als besondere Fälle der Vermögensäußerung hebt das Gesetz hervor die vertragliche Übernahme des Gesellschaftsvermögens durch das Reich, ein Land oder einen inländischen Kommunalverband (sogenannte Verstaatlichung bzw. Kommunalisierung),[5]) ferner die Übertragung des Gesellschaftsvermögens an eine andere Aktiengesellschaft oder an eine Kommanditgesellschaft auf Aktien mit Liquidation der übertragenden Gesellschaft (sogenannte uneigentliche Fusion) oder unter Ausschluß einer solchen (sogenannte Fusion im engeren Sinne).[6]) In allen diesen Fällen ist die Vermögensveräußerung nur auf Grund eines mit Dreiviertelmehrheit gefaßten Beschlusses der Generalversammlung zulässig. Ferner bedarf außerdem die Vereinbarung der Liquidationsausschließung, die außer im Falle der eigentlichen Fusion auch bei der Verstaatlichung möglich ist, noch eines besonderen, ebenfalls mit der qualifizierten Mehrheit zu fassenden zustimmenden Generalversammlungsbeschlusses,[7]) der wohl regelmäßig zugleich mit dem Hauptbeschluß gefaßt wird. Der Minderheit ist demnach in den Fällen der Vermögensveräußerung ein starker, wenn auch nur negativer Einfluß eingeräumt.

---

1) OLG. 43 317. Vgl. insbesondere RG. 124 279, wo die Auffassung abgelehnt wird, es komme nicht sowohl auf den Umfang der Veräußerung als vielmehr auf die qualitative Bedeutung der zu übertragenden Vermögensbestandteile an.

2) § 311 BGB.

3) Goldmann § 303, 4, Staub-Pinner § 303 Anm. 8, Lehmann-Ring § 303 Nr. 3, Koenige § 303, 4, Makower § 303, II a 1.

4) OLG. 43 317.

5) § 304. Zum Begriff des Kommunalverbands s. Staub-Bondi, Einleitung zu § 36.

6) §§ 305 u. 306. Die Veräußerung erfolgt hier gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft.

7) §§ 304 Abs. 2, 306 Abs. 1.

III. § 13. Die Gefahren der Minderheitsrechte und ihre Bekämpfung.

I. Daß der Minderheit aus einer schrankenlosen Durchführung des Mehrheitsprinzips große Nachteile erwachsen müssen, wurde oben bei der Betrachtung des Zwecks der Minderheitsrechte dargelegt und betont, daß nicht nur vom Standpunkt der Gerechtigkeit aus, sondern auch im Interesse der Gesellschaft selbst ein Schutz der Minderheit gegen Vergewaltigung durch die Mehrheit, wie er durch die gesetzliche Einführung und Ausgestaltung der Minderheitsrechte geschaffen wurde, eine dringende Notwendigkeit für das Leben der Aktiengesellschaft darstellt.[1]) Es hieße jedoch die Wirksamkeit und praktische Bedeutung der Minderheitsrechte verkennen, wollte man annehmen, daß sie für die Aktiengesellschaft sich ausschließlich vorteilhaft erweisen und ihre Durchführung auf jeden Fall dem wirtschaftlichen Interesse der Gesellschaft entspreche. Vielmehr bringen sie, wie schon bei der Darstellung der einzelnen Minderheitsbefugnisse erwähnt wurde, auch mancherlei Gefahren für die Gesellschaft mit sich. Aus diesem Grunde werden verschiedentlich Einwendungen gegen die gesetzliche Ausgestaltung des Minderheitsschutzes erhoben.[2])

Die Mehrheit in der Generalversammlung bilden meist die Großaktionäre, auch Unternehmeraktionäre genannt, die meist schon an der Gründung der Gesellschaft teilgenommen haben und mit hohen Beträgen an ihr beteiligt sind. Dafür wollen sie aber auch einen Einfluß auf das Unternehmen durch Teilnahme an seiner Verwaltung erhalten und sind daher meist Mitglieder des Aufsichtsrats. Sie sind also gleichzeitig hochbeteiligte Kapitalisten und Unternehmer[3]) und haben daher ein unmittelbares Interesse an der gedeihlichen Entwicklung der Aktiengesellschaft. Infolge ihrer Tätigkeit als Mitglieder der Verwaltung und als Fachleute, die sie in der Regel sind, besitzen sie aber auch einen besseren und weiteren Blick für die Bedürfnisse des Betriebs und die im Gesellschaftsinteresse erforderlichen Maßnahmen als die Kleinaktionäre. Aus diesen, die auch als Gelegenheitsaktionäre bezeichnet werden, setzt sich meist die Minderheit zusammen. Sie haben einen Teil ihres Kapitals in Aktien angelegt in der Hoffnung, auf diese Weise eine erheblich höhere Verzinsung zu erhalten als etwa durch Anlage auf einer Sparkasse, und die im Kurs weiter gestiegenen Aktien später einmal gewinnbringend verkaufen zu können. Hierher gehört auch

1) Siehe oben S. 10.

2) Vgl. zum folgenden Bongardt S. 17 ff., der allein auf diesen Gesichtspunkt, unter welchem hier eine zusammenfassende Darstellung gegeben werden soll, im Zusammenhang eingeht.

3) Passow, Die wirtschaftliche Bedeutung und Organisation der Aktiengesellschaft, S. 123.

die Gruppe der „Spekulationsaktionäre", die mit eigenem oder geliehenem Gelde kleine Posten von Aktien kaufen, um mit ihnen zu spekulieren. Sie sind bestrebt, ihre Aktien möglichst bald wieder mit Gewinn abzustoßen. Alle diese Leute verstehen natürlich von dem Geschäftsbetrieb ihres Unternehmens nichts, sie sehen in ihren Aktien eben einen Bestandteil ihres Kapitals und bekümmern sich in der Regel um die Angelegenheiten der Gesellschaft nicht. Sie hoffen auf möglichst hohe Dividenden und Kurse, da sie mit ihrem Gelde schnell einen Gewinn erzielen wollen. Auf die gedeihliche Weiterentwicklung der Gesellschaft nehmen sie dabei keine Rücksicht, sie kennen ja auch die Erfordernisse des Betriebs gar nicht näher.[1])

Aus diesen Gründen macht man geltend, die Interessen der Aktiengesellschaft würden von der Mehrheit weit besser erkannt und gewahrt als von der Minderheit. Die durch die Einführung starker Minderheitsrechte geschaffene Bevorrechtigung der Minderheitsaktionäre diene nicht dem Schutz der Gesellschaft, denn die Minderheit werde in ihrem hemmungslosen Gewinnstreben auch solche Anträge zu Fall zu bringen und solche Verwaltungsakte zu verhindern suchen, die für das Gedeihen der Gesellschaft von größter Wichtigkeit sind. Sie werde z. B. „den Erwerb von Patenten, die Einführung technischer Neuerungen, die Vergrößerung des Betriebes immer dann zu hintertreiben suchen, wenn dafür finanzielle Opfer — sei es eine freiwillige Zuzahlung, sei es der Verzicht auf Dividende — sich notwendig machen".[2]) Ein Schutz der Minderheit sei also in solchen Fällen nicht am Platze.

In der Tat darf man diese Kehrseite eines starken Minderheitsschutzes nicht unbeachtet lassen. Es gibt, wie Klein[3]) ausführt, „keine Bürgschaft dafür, daß das Schicksal der Gesellschaft besser in den Händen einer Minderheit geborgen ist, als bei der Mehrheit". Andererseits wäre es aber ebenso unrichtig, den Großaktionären im Gegensatz zu den nur vorübergehenden, spekulativen Interessen der Kleinaktionäre, immer ein weiter ausschauendes Interesse an dem Gedeihen der Gesellschaft zu unterstellen. Gerade in der Frage, ob in gewissen Fällen die Gesellschaftsinteressen besser von der Minderheit oder von der Mehrheit vertreten werden, wird eine völlige Schematisierung irrig sein. Der Regel nach ist, nach der ganzen Struktur der Aktiengesellschaft, unbedingt von dem Grundsatz auszugehen, daß die Minderheitsrechte Ausnahmecharakter haben, daß die Generalversammlung in ihren Mehrheitsbeschlüssen nicht die Sonderinteressen einzelner Aktionäre, vielmehr das Interesse der Gesamtheit verfolgt[4]) und daß daher in erster Linie die Mehrheit zur Wahrung der Interessen und Entscheidung über die Schicksale der Gesellschaft berufen ist.[5])

1) Müller-Erzbach, Umgestaltung der Aktiengesellschaft, S. 26, spricht dem Kleinaktionär ein „mitgliedschaftliches Interesse" allgemein ab.

2) Bongardt S. 18, ähnlich Rauser S. 40.

3) Klein S. 44.

4) Lubszynski S. X.

5) Rathenau, Vom Aktienwesen, S. 30 f., tritt vom einseitigen Standpunkt der Verwaltung eines Großunternehmens aus für eine nahezu schrankenlose und daher zu weitgehende Durchführung des Mehrheitsprinzips ein.

Eine Gefahr der Minderheitsrechte besteht ferner darin, daß sie von der Konkurrenz in böswilliger Absicht dazu benutzt werden können, um der Gesellschaft schweren Schaden zuzufügen. Das kann um so leichter geschehen, je kleiner die vom Gesetz verlangte Kapitalquote ist. Ein Beispiel dafür bietet das Untersuchungsrecht des § 266, dessen Geltendmachung leicht zu einer Schädigung des Gesellschaftskredits und einem Sinken der Aktienkurse führen kann.[1]) Das Gesetz hat aber besonders bei diesem Recht, wie oben bei seiner Behandlung ausgeführt wurde, zahlreiche Vorsichtsmaßregeln zur Verhinderung von Mißbräuchen getroffen. Auch negative Minderheitsrechte können von der Minderheit aus Konkurrenzgründen zum Schaden der Gesellschaft ausgeübt werden, z. B. durch Verhinderung eines Dreiviertelmehrheit erfordernden Beschlusses. Solche Fälle dürften jedoch selten sein.

Man führt weiter und nicht mit Unrecht an, es bestehe die Gefahr, daß die Minderheit die ihr verliehenen Rechte leichtfertig oder aus Schikane ausübe;[2]) als Beispiel sei der Fall genannt, daß die Minderheit, um die Verwaltung zu schikanieren, mehrmalige Vertagung des Bilanzgenehmigungsbeschlusses nach § 264 verlangt. Dabei wird sich ein Nachweis, daß Schikane vorliegt, nur sehr schwer erbringen lassen.[3]) Der Außenstehende kann in einem solchen Fall zunächst nicht beurteilen, ob das Minderheitsverlangen begründet ist oder nicht. Man wird daher der Gesellschaft gegenüber mißtrauisch werden, und die Folge wird ein Sinken des Aktienkurses sein.[4]) Es besteht aber auch die Möglichkeit, daß gewissenlose Aktionäre durch Ausübung der Minderheitsrechte ein Sinken des Kurses absichtlich herbeiführen, um weitere Aktien billig erwerben und sie dann beim späteren Steigen des Kurses mit Gewinn verkaufen zu können. Ja, es ist sogar, wie Solmßen[5]) ausführt, „zum Gewerbe geworden, Sperrminoritäten lediglich zu dem Zweck zu erwerben, um sich der naturgemäßen Entwicklung des betreffenden Unternehmens mit der unverhohlenen Absicht in den Weg stellen zu können, sich diese Opposition von dem überfallenen Unternehmen teuer abkaufen zu lassen".

Endlich wird behauptet, die geschäftliche Initiative und Tatkraft, die Arbeitsfreudigkeit und der Wagemut der leitenden Männer in der Gesellschaftsverwaltung würden gemindert, „wenn sie jederzeit fürchten müssen, daß ihre Anordnungen von einer geschäftsunkundigen oder gar feindlichen Minderheit durchkreuzt werden können".[6]) Die Minderheitsrechte würden somit ein den gewinnbringenden Geschäftsbetrieb beeinträchtigendes Hemmnis der geschäftlichen Regsamkeit und Bewegungsfreiheit der verantwortlichen Leitung bilden.

1) S. oben S. 25 f.
2) So Kletzin S. 70, Rauser S. 118 f., Fischer S. 200.
3) Horrwitz S. 341.
4) Vgl. Fischer a. a. O.
5) Solmßen im Handwörterbuch der Staatswissenschaften S. 4. Er bezeichnet solche Minderheiten als „Piratenminoritäten".
6) Darauf weist außer Bongardt S. 19 Klein S. 63 hin.

II. Der Gesetzgeber war nun gegen diese Gefahren der Minderheitsrechte keineswegs blind. Er hat bei der Ausgestaltung der einzelnen Minderheitsbefugnisse zahlreiche Sicherungsvorschriften gegen Mißbrauch eingefügt. So bestimmen die §§ 266 Abs. 3 und 269 Abs. 2, daß die antragstellende Minderheit nachweisbar mindestens sechs Monate im Besitz der Aktien sein muß, und daß sie die Aktien bis zur endgültigen Entscheidung über den Antrag zu hinterlegen hat. Gemäß §§ 269 Abs. 3 und 272 Abs. 3 kann das angerufene Gericht auf Verlangen der Beklagten anordnen, daß die Minderheit wegen der ihnen drohenden Nachteile Sicherheit leistet. Durch §§ 267 Abs. 3, 269 Abs. 5 und 273 Abs. 2 wird eine gesamtschuldnerische Haftung der Minderheit gegenüber der Gesellschaft sowie den sonst Angegriffenen für den entstandenen Schaden normiert, falls sich später erweist, daß das Vorgehen unbegründet war und in böslicher Absicht geschah. Wirksame Schutzvorschriften bedeuten endlich die Kostenbestimmungen der §§ 254 Abs. 4 und 267 Abs. 3, welche die Übernahme der durch das Minderheitsverlangen entstandenen Kosten auf die Gesellschaft völlig ins freie Ermessen der Generalversammlung stellen, und des § 269 Abs. 4, der die Kosten des auf Verlangen der Minderheit geführten Prozesses im Falle des Unterliegens der Minderheit auferlegt.

Ausdrücklich gegen einen Mißbrauch der Minderheitsrechte wenden sich die Strafbestimmungen des § 318. Dieser bedroht denjenigen mit Geldstrafe nicht unter tausend Mark, der die Aktien eines anderen, zu dessen Vertretung er nicht befugt ist, ohne dessen Einwilligung zur Ausübung des Berufungs- und Ankündigungsrechts, des Vertagungrechts, des Untersuchungsrechts, des Verfolgungsrechts, des Anfechtungsrechts und des Rechts auf Liquidatorenernennung[1]) benützt; ferner denjenigen, der Aktien eines anderen gegen Entgelt leiht und für diese eines der erwähnten Rechte ausübt; endlich denjenigen, der hierzu durch Verleihung der Aktien wissentlich mitwirkt. Zum ersten der aufgezählten Tatbestände gehört ebenso wie zum zweiten, daß das betreffende Minderheitsrecht unter Benutzung der fremden Aktien auch wirklich ausgeübt worden ist.[2]) Besondere Abreden, die gegen den § 318 verstoßen, sind gemäß § 134 BGB. nichtig.

In diesem Zusammenhang ist endlich der von der Rechtslehre ausgebildete Grundsatz von Bedeutung, daß ebenso wie die Mehrheit der Generalversammlung auch die Minderheit nach § 826 BGB. gegen die guten Sitten verstößt und sich damit schadensersatzpflichtig macht, wenn sie ihr Stimmrecht ohne Rücksicht auf die Interessen der Gesellschaft lediglich zu ihrem eigenen Vorteil ausübt.[3])

Zusammenfassend ist festzustellen, daß Gefahren der Minderheitsrechte nicht zu leugnen sind, daß sie aber vom Gesetzgeber durch zahlreiche und wirksame Sicherungsmaßregeln stark herabgemindert wurden. Die

1) Es sind also sämtliche positiven Minderheitsrechte aufgezählt.

2) Staub-Pinner § 318 Anm. 7, Lehmann-Ring § 318 Nr. 5. A. M. Goldmann § 318, 1.

3) Vgl. Haußmann S. 55, Ludewig S. 76, Pinner in JW. 1928 S. 2596, Netter, Probleme des lebenden Aktienrechts, S. 42.

Schäden, die eine auf gesellschaftsfremde Sondervorteile ausgehende und so gegen das Gesellschaftsinteresse handelnde Mehrheit dem Unternehmen zufügen kann, fallen sicher weit schwerer ins Gewicht als die Nachteile der zur Abwehr solcher Gefahren geschaffenen Minderheitsrechte. Immerhin erschien die Hervorhebung auch der negativen Seite dieser Rechte für die Bildung eines Gesamturteils über sie erforderlich, besonders auch im Hinblick auf die unten darzustellenden Reformfragen. Letzten Endes kommt es für die Frage des Wertes oder Unwertes der Minderheitsrechte, des Nutzen oder Schadens, den sie der Gesellschaft bringen, nicht allein auf die gesetzliche Normierung der Rechte selbst, sondern auch darauf an, von welchem Geist diejenigen, für die sie gedacht sind und die sie ausüben sollen, beseelt sind; ob sie sich rein von egoistischen Zielen, von dem Streben nach persönlichen Vorteilen um jeden Preis, sei es auch zum Schaden der Gesellschaft, leiten lassen, oder ob die einzelnen Gruppen den Willen zum wechselseitigen Ausgleich der Interessen, zur gegenseitigen Rücksichtnahme und zur Voranstellung der Interessen der Gesamtheit, der Gesellschaft, haben und betätigen.[1])

1) In ähnlichem Sinne Ludewig S. 22, Bongardt S. 20.

IV. Reformfragen.

1. § 14. Die Reform des Aktienrechts, insbesondere der Minderheitsrechte, im allgemeinen.

I. Unser geltendes Aktienrecht ist das Ergebnis der letzten großen Aktienrechtsreform, die in der Aktiennovelle vom 18. Juli 1884 ihren Abschluß fand. Damals lag die Ursache der Reformbewegung in dem massenhaften Zusammenbrechen schwindelhaft emporgeschossener Aktiengesellschaften. Bei der Neufassung unseres Handelsgesetzbuchs von 1897 wurde das in jener Novelle neu geregelte Aktienrecht im wesentlichen unverändert übernommen. Seither ist der Wortlaut des allgemein als vortrefflich anerkannten Gesetzes fast völlig unverändert geblieben. Aber das Aktienrecht von damals und heute ist dennoch nicht dasselbe. Es vollzog sich in den letzten Jahrzehnten und vollzieht sich noch heute eine Umgestaltung des lebenden Aktienrechts, eine inhaltliche Änderung des formellen Gesetzestextes auf doppelte Weise.[1])

Einmal durch eine den Bedürfnissen der Praxis folgende und den wirtschaftlichen Wandlungen Rechnung tragende veränderte Gesetzesauslegung durch die Rechtsprechung und die Rechtslehre; sodann durch eine Rechtsentwicklung praeter legem, wenn nicht contra legem hauptsächlich in der Weise, daß der Wortlaut des Gesetzes zwar geachtet, aber der durch die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse überholte Zweck des Gesetzes durch Gesetzesumgehung vereitelt wird. So wurde z. B. das in § 182 HGB. aufgestellte Erfordernis, daß der Inhalt des Gesellschaftsvertrages von mindestens fünf Personen, welche Aktien übernehmen, festgestellt werden muß, durch die von der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannte Praxis der Strohmänner[2]) so gut wie wirkungslos gemacht.

Die durch die umwälzende wirtschaftliche und aktienrechtliche Entwicklung hervorgerufene außerordentlich starke Spannung zwischen Gesetzesrecht und wirklichem Rechtszustand mußte früher oder später zu einer Reform des Aktienrechts führen. Denn sonst litte die Rechtssicherheit im Wirtschaftsleben Not, büßte die Rechtsautorität allzusehr an Geltungskraft ein. Wenn nun auch die Notwendigkeit einer Reform unseres geltenden Aktienrechts überwiegend bejaht wird,[3]) so herrscht doch über den Umfang dieser Reform im Schrifttum und in den beteiligten Wirtschaftskreisen

1) Flechtheim, Die Strukturwandlungen der Wirtschaft und das Aktienrecht, Enquete-Ausschuß S. 5 ff., Geiler S. 3 f.

2) RG. 28 76, 41 13, 84 21, RGSt. 30 311.

3) Solmßen, Probleme des Aktienrechts, S. 102, kommt dagegen zu dem Ergebnis, „daß kein Anlaß vorliegt, zu seiner Reform unseres Aktienrechts zu schreiten".

keine volle Einigkeit. Die Verwaltungen der Aktiengesellschaften und der Banken sind gegen eine grundlegende Änderung des geltenden Rechts,[1]) auch die vom 34. Deutschen Juristentag zur Prüfung einer Reform des Aktienrechts eingesetzte Kommission hält eine Reform an Haupt und Gliedern nicht für erforderlich, sondern will lediglich Mißstände, die sich gezeigt haben, beseitigt und verhütet wissen.[2]) Auf der anderen Seite stehen Schriftsteller, die „eine tiefgreifende Reform im Sinn einer Rückkehr zu der Praxis der Vorkriegszeit" erstreben.[3])

Richtungweisend und ausschlaggebend für die Art und den Umfang der Reform dürfte nunmehr der neu erschienene Entwurf eines Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien sein, in dessen amtlicher Erläuterung ausgeführt ist, daß den Anforderungen, die der Gesetzgeber bei pflichtmäßiger Abwägung der in Frage stehenden Interessen an sich stellen müsse, nur im Rahmen einer allgemeinen Reform des Aktienrechts Genüge getan werden könne. „In wiederholten Kundgebungen hat die Reichsregierung die Auffassung vertreten, daß eine Vorwegnahme einzelner Fragen unmöglich sei. Mit Genugtuung kann festgestellt werden, daß sich die deutsche Öffentlichkeit mit überwältigender Mehrheit in steigendem Maße zu dieser Auffassung bekannt hat. In der Tat muß mit der vertieften Behandlung der Aktienrechtsfragen die Erkenntnis wachsen, daß es nicht nur wirtschaftlich verfehlt, sondern vom Standpunkt einer die wirtschaftlichen Notwendigkeiten erfassenden Gesetzgebung unheilvoll wäre, wollte man an die Stelle einer organischen Erneuerung des Aktienrechts eine unorganische mehr oder weniger willkürliche Flickarbeit setzen."[4])

II. In Angriff genommen wurde die Aktienrechtsreform im Jahre 1926, als der 34. Deutsche Juristentag zu Köln auf seine Tagesordnung das Thema setzte: „Soll bei einer künftigen Reform des Aktienrechts eine Annäherung an das englisch-amerikanische Recht in grundlegenden Fragen stattfinden?" Er beschloß, aus Mitgliedern des Juristentages eine Kommission zur Prüfung einer Reform des Aktienrechts zu bilden. Diese Kommission veröffentlichte im Herbst 1928 einen Bericht über die Ergebnisse ihrer Sitzungen. Im gleichen Jahr erschien eine Veröffentlichung des von der Reichsregierung eingesetzten Ausschusses zur Untersuchung der Erzeugungs- und Absatzbedingungen der deutschen Wirtschaft (Enquete-Ausschuß) über das Thema „Wandlungen in den Rechtsformen der Einzelunternehmungen und Konzerne" mit Gutachten über „Die Strukturwandlungen der Wirtschaft und das Aktienrecht" von Flechtheim, Geiler

1) Passow, Der Strukturwandel der Aktiengesellschaften im Lichte der Wirtschaftsenquete, Anhang S. 50; Müller-Erzbach, Umgestaltung der Aktiengesellschaft, S. 1.

2) Bericht der Aktienrechtskommission S. 6.

3) Passow a. a. O. Vgl. auch Sontag, Die Gesetzgebung im Dienste wirtschaftlicher Egoismen unter besonderer Berücksichtigung des Aktienrechts, Zentralblatt für Aktienwesen 1. Jahrg. 1929 S. 7.

4) Entwurf eines Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien (Berlin 1930), S. 96.

und Buchwald. Die neben den Arbeiten des Juristentages einhergehenden Reformarbeiten der Reichsregierung fanden einen vorläufigen Abschluß in der Aufstellung von Fragebogen, in denen die wichtigsten Reformprobleme zusammengestellt waren, und die den Spitzenverbänden der Wirtschaft und Presse, den Berufsvertretungen der Anwälte, Notare und Richter, den juristischen Fakultäten der deutschen Universitäten und verschiedenen mit Aktienrechtsfragen sich befassenden Vereinigungen vorgelegt wurden. Von besonderer Bedeutung ist die Stellungnahme des deutschen Anwaltvereins zu diesen von der Reichsregierung vorgelegten Fragen. Er hat seine Antworten im Jahre 1929 in zwei Teilen veröffentlicht. Im August 1930 ist nun der vom Reichsjustizminister bei der Beratung des Haushalts des Reichsjustizministeriums im Mai 1930 im Reichstag angekündigte Entwurf eines neuen Aktienrechts veröffentlicht worden. Er nimmt das Recht der Aktiengesellschaften und der Kommanditgesellschaften auf Aktien aus dem Rahmen des Handelsgesetzbuchs heraus und bringt es in die Form eines selbständigen Gesetzes über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. Im folgenden wird dieser Entwurf, entsprechend seiner grundlegenden Bedeutung für unser ganzes zukünftiges Aktienrecht, neben den sonst angeführten Hauptquellen der Aktienrechtsreform besondere Berücksichtigung finden.[1])

III. Was nun die Reform der Minderheitsrechte im Rahmen der gesamten Aktienrechtsreform betrifft, so ist festzustellen, daß sowohl die positiven als auch die negativen Minderheitsrechte des geltenden Rechts als im allgemeinen bewährt anerkannt werden.[2]) Eine grundlegende Änderung ihrer bisherigen gesetzlichen Regelung wird von keiner Seite vorgeschlagen. Immerhin macht sich, wenn auch hinsichtlich der bestehenden Minderheitsrechte nur wenige Änderungen befürwortet werden, eine Tendenz zur Verbesserung und Verstärkung schon vorhandener und vor allem zur Schaffung neuer Minderheitsrechte bemerkbar. Insbesondere der Entwurf, der allerdings auch zwei negative Minderheitsrechte beseitigt,[3]) bringt eine größere Anzahl neuer Bestimmungen, die für die Beschlußfassung der Generalversammlung eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals fordern und damit neue negative Minderheitsrechte enthalten.[4]) Diese den Minderheitsrechten günstigen Reformbestrebungen dürften im Interesse des vielfach geforderten stärkeren Schutzes der Aktionärminderheiten zu begrüßen sein. Und da es sich bei der vorgeschlagenen Neuschaffung von Minderheitsrechten hauptsächlich um negative, also Sperrechte handelt, wird wohl die Gefahr nicht ernstlich zu fürchten sein, vor der Ludewig und Pinner warnen[5]):

1) Über den Entwurf vgl. Hachenburg, DJZ. 1930, S. 1419 ff., 1477 ff., 1560 ff.; und Goldschmit, Deutsche Richterzeitung 1930 S. 1417 ff., 1931 S. 14 ff., 93 ff.

2) Siehe Ludewig S. 149, Pinner in den Verhandlungen des 34. Juristentages, S. 629.

3) Die Minderheitsrechte der §§ 196 Abs. 4 und 243 Abs. 4; siehe unten Seite 59.

4) Vgl. Entwurf S. 103.

5) Ludewig S. 150, Pinner a. a. O.

wenn den Minderheitsaktionären mehr Schutz zuteil werde, als es zur Wahrung ihrer Rechte unbedingt erforderlich sei, so werde an Stelle des nach der Absicht des Gesetzes maßgebenden Willens der Mehrheit der Wille der Minderheit sich in der Generalversammlung durchsetzen.

IV. In manchen Teilen des neuen deutschen Aktienrechtsentwurfs und gerade auch in solchen, in denen neue Minderheitsrechte verankert sind, findet sich eine Angleichung an ausländisches, insbesondere an das englisch-amerikanische Recht. Das gilt vor allem für die neuaufgenommenen Formen der Finanzierung und der Kapitalbeschaffung, auf die, soweit sie mit Minderheitsrechten verknüpft sind, unten näher einzugehen sein wird, deren ausländische Vorbilder aber, die für das Verständnis unseres zukünftigen Rechts nicht ohne Wert sind, hier im Zusammenhang kurz umrissen werden sollen.

Durch die neue Rechtseinrichtung des genehmigten Kapitals übernimmt der Entwurf, wenn auch in eingeschränkter Form, den Grundgedanken der Unterscheidung des englichen Rechts zwischen dem autorisierten und dem tatsächlich ausgegebenen Kapital. In England[1]) liegt es schon im Gründungsstadium im Ermessen der Gründer bzw. der Direktoren, welcher Teil des im Gründungsvertrag angegebenen Kapitals, dessen Aufbringung nicht in voller Höhe erforderlich ist, zur Zeichnung aufgelegt werden soll. Doch ist in einem Prospekt bzw. in einem dem Register einzureichenden Bericht der Mindestbetrag der Zeichnung, bei dem überhaupt eine Aktienzuteilung erfolgt, und die Höhe der auf die Aktien sofort zu leistenden Einzahlungen anzugeben. Auch im amerikanischen Recht bedeutet das „authorized capital" nur den Höchstbetrag des Kapitals, das ohne Änderung des Gesellschaftsvertrags ausgegeben werden kann.[2]) Aus dem amerikanischen Recht stammt auch die neue Finanzierungseinrichtung der stimmlosen Aktie, die in den Vereinigten Staaten durch Gesetzgebung und Rechtsprechung in den verschiedensten Variationen ausgebildet wurde, z. B. in der Form, daß die Aktie zum Stimmrecht erwacht, wenn die in ihr verkörperten Interessen geschädigt werden.[3])

Nach englischem Recht müssen ferner alljährlich von der Generalversammlung Revisoren (auditors) gewählt werden, welche die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung der Gesellschaft zu prüfen haben und zur Kritik verpflichtet sind. Auf dieses Vorbild geht, ebenso wie schon das bestehende Minderheitsrecht auf Bestellung von Revisoren,[4]) auch die obligatorische Rechnungsprüfung, die der Entwurf neu einführt, zurück. So zeigt sich auch auf dem besonders vom Standpunkt des Minderheitenschutzes aus bedeutsamen Gebiet des aktienrechtlichen Revisionswesens eine deutliche Angleichung an das englische Recht.

---

1) Section 80—82 des Companies Consolidation Act von 1908; vgl. hierzu und zum folgenden Hamburger a. a. O. S. 113 und Wolff, Die Aktienrechtsform und das englische Aktienrecht, in JW. 1927, 2969.

2) Solmßen im Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Ergänzungsband, S. 122.

3) Solmßen a. a. O.

4) Siehe oben S. 24.

2. § 15. Die Beseitigung, Änderung und Ausgestaltung bisheriger Minderheitsrechte.

I. 1. Von den positiven Minderheitsrechten des geltenden Rechts entspricht das Untersuchungsrecht des § 266 Abs. 2, der einer über 10 Prozent des Grundkapitals verfügenden Aktionärminderheit das Recht verleiht, beim Registergericht die Bestellung von Revisoren zur Prüfung eines Vorganges bei der Gründung oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorganges bei der Geschäftsführung zu beantragen, nicht den Erwartungen, die der Gesetzgeber wohl in es gesetzt hat. Es ist praktisch ziemlich bedeutungslos.[1]) Wie die Aktienrechtskommission mit Recht hervorhebt,[2]) wird die Minderheit in der Praxis des in § 266 Abs. 2 vorgesehenen Schutzes häufig dadurch beraubt, daß die Mehrheit den Antrag auf Bestellung von Revisoren genehmigt. Sie benennt dann selbst die Revisoren und verhindert dadurch, daß der Minderheit angehörige Revisoren bestellt werden. Die Kommission empfiehlt daher folgenden Zusatz zu § 266 Abs. 2: „Die gleiche Mehrheit kann im Falle einer Bestellung von Revisoren durch Beschluß der Generalversammlung nach Abs. 1 die Bestellung bestimmter Revisoren beantragen. Ist ein solcher Antrag in der Generalversammlung abgelehnt worden, so kann auf Antrag der gleichen Minderheit das Gericht auch eine andere Zusammensetzung der Revisionskommission anordnen. Den Anträgen nach Abs. 2 ist nur stattzugeben usw." Dieser Vorschlag fand die Zustimmung des deutschen Anwaltvereins, der für einen hinter Abs. 2 des § 266 einzufügenden neuen Absatz folgende Fassung empfiehlt[3]):

„Eine gleiche Minderheit hat das Recht, falls die Generalversammlung Revisoren bestellt hat, bei dem Gericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, zu beantragen, daß andere Personen zu Revisoren bestellt werden.

Das Verlangen des Abs. 2 und 3 ist innerhalb zweier Wochen seit dem Tage der Generalversammlung zu stellen.

Alle eingehenden Verlangen sind zu verbinden und über sie gemeinsam zu entscheiden."

Die Worte „eine gleiche Minderheit" sollen bedeuten, daß auch eine andere Minderheit den Antrag stellen kann als diejenige, die den Antrag auf Einsetzung von Revisoren gestellt hat. Da die vom Gesetz vorausgesetzte Glaubhaftmachung von Unredlichkeiten oder groben Verletzungen des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages schwer zu erbringen ist, schlägt der Anwaltverein zur Erleichterung der Einsetzung von Revisionskommissionen eine Neufassung des § 266 Abs. 3 Satz 1 wie folgt vor: „Dem Antrag ist nur stattzugeben, wenn Verdachtsgründe beigebracht werden, daß bei dem Vorgang Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Ge-

1) Siehe oben S. 27.
2) Bericht S. 32; vgl. dazu auch Gierke S. 340.
3) Antworten I S. 173.

setzes oder des Gesellschaftsvertrags stattgefunden haben."[1]) Solche Verdachtsgründe müssen aber nur im Falle des § 266 Abs. 2, nicht dann beigebracht werden, wenn beim Gericht nur die Ernennung bestimmter Revisoren verlangt wird. Endlich will der Anwaltverein dem § 267 einen neuen Absatz hinzufügen: „Die Revisoren sind verpflichtet, die ihnen bei Gelegenheit der Revision zur Kenntnis gebrachten Tatsachen außerhalb des Revisionsberichts nicht anderen Personen zur Kenntnis zu bringen, auch dürfen sie diese selbst nicht zu Zwecken des Wettbewerbs verwenden."

Die vom neuen Aktienrechtsentwurf zu §§ 266, 267 vorgeschlagenen Gesetzesänderungen bezwecken eine Erleichterung der bisherigen strengen Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Antrags der Minderheit auf Revisorenbestellung. Insbesondere soll die Minderheit bei der Bildung und Besetzung der Prüfungskommissionen vor einer Entrechtung durch die Mehrheit bewahrt bleiben.[2]) Der neue § 129 Abs. 3 erhielt die vom Anwaltverein angeregte Fassung: „Eine gleiche Minderheit hat das Recht, falls die Generalversammlung Prüfer bestellt hat, bei dem Gericht des Sitzes der Gesellschaft zu beantragen, daß andere Personen zu Prüfern bestellt werden." Eine Milderung der Vorschriften über die Glaubhaftmachung, eine Verkürzung der vorgeschriebenen Aktienbesitzzeit und eine Erleichterung der Pflicht zur Sicherheitsleistung bringt § 129 Abs. 5 und 6 des Entwurfes: „Dem Antrag nach Abs. 2 ist nur stattzugeben, wenn Verdachtsgründe beigebracht werden, daß bei dem Vorgang Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrages stattgefunden haben.[3]) Die Antragsteller haben die Aktien bis zur Entscheidung über den Antrag zu hinterlegen und glaubhaft zu machen, daß sie seit mindestens drei Monaten, von der Generalversammlung zurückgerechnet, Inhaber der Aktien sind.[4])

Vor der Ernennung sind der Vorstand und der Aufsichtsrat zu hören. Die Ernennung kann im Falle des Abs. 2 auf Verlangen von einer nach freiem Ermessen zu bestimmenden Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Gesellschaft auf Grund des § 131 Abs. 3[5]) oder von Vorschriften des bürgerlichen Rechts gegen die Kläger oder einzelne von ihnen ein Ersatzanspruch zusteht oder erwachsen kann."

Diese Glaubhaftmachung eines Ersatzanspruchs wird im bisherigen § 266 Abs. 4 Satz 2 nicht gefordert.

2. Ein Reformvorschlag, der aber wenig Gegenliebe gefunden hat, betrifft die Anfechtungsklage des § 271. Pinner will im Hinblick darauf, daß eine gewerbsmäßige Anfechtung aus § 271 ein Geschäft geworden

1) Antworten I S. 174 f.
2) Entwurf S. 108.
3) Diese Fassung entspricht dem Vorschlag des Anwaltvereins, s. o. S. 56.
4) Bisher war eine Besitzzeit von sechs Monaten vorgeschrieben.
5) Bisher § 267 Abs. 3 Satz 2. Der dort verwendete Begriff der böslichen Handlungsweise ist jedoch nach dem Vorschlag des Anwaltvereins durch die Worte „Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit" ersetzt worden.

sei, das Anfechtungsrecht dadurch einschränken, daß es nur noch von einer Minderheit von 5 Prozent des Grundkapitals soll geltend gemacht werden können.[1]) Das Anfechtungsrecht würde also aus einem Einzelrecht des Aktionärs in ein Minderheitsrecht verwandelt werden. Der Entwurf hält jedoch in Übereinstimmung mit der Aktienrechtskommission an der Anfechtungsbefugnis eines jeden Aktionärs mit Recht fest. Mit der Beschränkung der Geltendmachung des Anfechtungsrechts würde man auch diejenigen Aktionäre treffen, die zur Erhebung der Anfechtungsklage einen begründeten Anlaß haben. Auch bildet schon die Tatsache, daß jeder Generalversammlungsbeschluß der Anfechtung unterliegt, ein wirksames Gegengewicht gegen eine mißbräuchliche Ausnutzung der Machtstellung der Verwaltungspartei.[2])

3. Eine Umgestaltung des § 268 im Sinn einer Beseitigung oder doch Milderung der Schwierigkeiten, die sich einer Regreßklage auf Verlangen der Minderheit unter dem gegenwärtigen Rechtszustand vielfach entgegenstellen, ist im Entwurf sodann in den §§ 132, 133 vorgesehen, auf Grund der Erwägung, „daß die Mitglieder der Verwaltung im Grund Abgesandte der Mehrheit sind und von dieser regelmäßig gedeckt werden".[3])

Nach § 132 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs kann die Geltendmachung der Ersatzansprüche auch schon von einer Minderheit verlangt werden, die nur 5 Prozent, statt, wie im Regelfall, 10 Prozent des Grundkapitals beträgt, falls Verfehlungen der an der Gründung Beteiligten oder von Mitgliedern des Vorstands oder Aufsichtsrats, die den Gegenstand der Klage bilden, bereits in dem Bericht einer Prüfungskommission festgestellt worden sind. Die Klageerhebung wird ferner dadurch erleichtert, daß die bisherige Vorschrift über die Sicherheitsleistung geändert wurde, da öfters derartig hohe Sicherheiten verlangt werden, daß die Klageerhebung unmöglich ist. § 133 Abs. 3 bestimmt nun, daß der Beklagte die Sicherheitsleistung von der Minderheit nur dann verlangen kann, wenn er glaubhaft macht, daß ihm auf Grund der Vorschrift des § 133 Abs. 5 (bisher § 269 Abs. 5) oder von Vorschriften des bürgerlichen Rechts gegen die die Minderheit bildenden Aktionäre oder einzelne von ihnen ein Ersatzanspruch zusteht oder erwachsen kann.[4]) Das Erfordernis der Hinterlegung der Aktien wird dadurch erleichtert, daß nach § 133 Abs. 2 Satz 2 das Prozeßgericht die vorzeitige Rücknahme der hinterlegten Aktien gestatten kann, während bisher die Aktien für die ganze Dauer des Rechtsstreits hinterlegt werden mußten. Ferner haben die Minderheitsaktionäre nicht mehr eine Besitzzeit von sechs Monaten, sondern nur noch eine solche von drei Monaten, von der Generalversammlung zurückgerechnet, glaubhaft zu machen.

1) Pinner, Verhandlungen des 34. Juristentages, S. 629 f., ebenso Geiler S. 31 ff. Vgl. auch Liffchütz, Majorität, Minorität und Gesellschaftertreue, LZ. 1928, S. 1655.
2) Ludewig S. 151 ff.; Heymann, Verhandlungen des 34. Juristentages, S. 753.
3) Schmölder in JW. 30, 2627; vgl. auch Entwurf S. 101.
4) Übereinstimmende Neuregelung beim Untersuchungsrecht § 129 Abs. 6, vgl. oben Seite 57.

4. In gleicher Weise erleichtert wurde die Geltendmachung des Minderheitsrechts auf gerichtliche Bestellung von Liquidatoren, bisher in § 295 Abs. 2, im Entwurf in § 182 Abs. 2 geregelt. Auch hier haben nach dem Entwurf die die Minderheit bildenden Aktionäre bei Stellung des Antrags nur noch glaubhaft zu machen, daß sie seit mindestens drei, nicht mehr seit sechs Monaten, Inhaber der Aktien sind.

II. Von den negativen Minderheitsrechten des geltenden Rechts sind im Entwurf zwei nicht enthalten. Da der Entwurf die Bestimmungen über die Sukzessivgründung nicht mehr übernommen hat, fielen damit auch der § 196 Abs. 4, der für den Errichtungsbeschluß eine besonders qualifizierte Mehrheit vorschreibt, und das sich hieraus ergebende negative Minderheitsrecht weg. Ferner streicht der Entwurf den bisherigen § 243 Abs. 4 Satz 2 und beseitigt dadurch das dort verankerte negative Minderheitsrecht auf Verhinderung der Abberufung eines Aufsichtsratsmitglieds. Die Streichung erfolgte deshalb, weil das Mehrstimmrecht bei Widerrufsbeschlüssen voll zur Geltung kommen soll und es dazu der Beseitigung des Erfordernisses der Kapitalmehrheit bedarf. Ein Bedürfnis, die bisherige Qualifikation auf die bloße Stimmenmehrheit abzustellen, schien andererseits den Verfassern des Entwurfs nicht vorzuliegen.[1])

Der Entwurf sieht weiter eine Abänderung des negativen Minderheitsrechts bei Satzungsänderungen vor. Nach dem bisherigen § 275 Abs. 1 ist für Satzungsänderungen eine qualifizierte Kapitalmehrheit nur dispositiv, „in Ermangelung einer anderen Bestimmung des Gesellschaftsvertrags" vorgeschrieben. Es kann also das Erfordernis der Kapitalmehrheit sowohl im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag, als auch später durch einen statutenändernden Beschluß der Generalversammlung durch das bloße Erfordernis einfacher Stimmenmehrheit ersetzt werden. Dadurch wird erreicht, daß das bis dahin ausgeschlossene Vorzugsstimmrecht der Stimmrechtsaktien in vollem Umfange zur Geltung kommt. § 143 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs bestimmt nun mit Bezug auf die in Abs. 1 für Satzungsänderungen vorgeschriebene Dreiviertelmehrheit des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals: „Im Gesellschaftsvertrag kann diese Mehrheit durch eine andere nach dem bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapital berechnete Mehrheit ersetzt werden." Das bedeutet, daß die Dreiviertel-Kapitalmehrheit des § 143 Abs. Satz 1 lediglich in eine anders gestaltete *Kapitalmehrheit* verwandelt werden kann. Für den Fall der Satzungsänderung „wird damit das Vorzugsstimmrecht der Stimmrechtsaktien von Gesetzes wegen in dem Umfange ausgeschaltet, der sich aus dem Begriff der Kapitalmehrheit ergibt".[2])

Analog wurde der bisherige § 278 Abs. 2 abgeändert, der für den Fall, daß mehrere Aktiengattungen mit verschiedener Berechtigung vorhanden sind, die Dreiviertel-Kapitalmehrheit auch für die für jede Gattung gesondert zu fassenden Beschlüsse verlangt. Im neuen § 146 Abs. 2 ist hier die eben angeführte Bestimmung des § 143 Abs. 1 Satz 2 wörtlich übernommen.

1) Schmölder a. a. O.
2) Entwurf S. 103 f.

3. Die Schaffung neuer Minderheitsrechte.

§ 16. Die Schaffung neuer positiver Minderheitsrechte.

I. Ein Problem, das die Aktienrechtsreformer mehrfach beschäftigt hat, ist die Frage einer besonderen, über die Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane und die bürgerlich-rechtliche Haftung aus §§ 823 und 826 BGB. hinausgehende aktienrechtliche Haftung für eine mißbräuchliche, die Gesellschaft schädigende Abstimmung in der Generalversammlung. So fordert Geiler[1]) den Erlaß einer Gesetzesvorschrift, „durch die eine Haftung der Majoritätsaktionäre festgelegt wird, wenn sie ihre Machtstellung in der Gesellschaft in der Weise mißbrauchen, daß sie aus Eigensucht die Gesellschaft vorsätzlich schädigen". Die Haftung soll nur der Gesellschaft gegenüber bestehen, und die Geltendmachung der Schadenersatzansprüche soll entsprechend der Regelung des § 268 auch auf ein Minderheitsverlangen hin erfolgen können, so daß damit ein neues positives Minderheitsrecht geschaffen würde.[2]) Dieser Forderung tritt Ludewig[3]) mit gewichtigen Gründen entgegen. Nach seiner Ansicht ist in den von Geiler ins Auge gefaßten Fällen einer von den Majoritätsaktionären aus Eigensucht und unter Mißbrauch ihrer Machtstellung vorsätzlich herbeigeführten Gesellschaftsschädigung eine Haftung nach § 826 BGB. begründet. Er glaubt auch, daß es kaum gelingen werde, eine praktisch brauchbare und Umgehungsmöglichkeiten ausschließende Definition des Begriffs des Majoritätsaktionärs zu finden.

Die Aktienrechtskommission hat nun folgende Bestimmung als Abs. 2 der von ihr nachdrücklich empfohlenen sogenannten Generalklausel vorgeschlagen[4]): „Der Abstimmende haftet der Gesellschaft gegenüber für den durch seine Abstimmung herbeigeführten Schaden, soweit ihm dabei Vorsatz zur Last fällt. Auf die Ansprüche der Gesellschaft findet § 268 Abs. 1 Anwendung." Die Kommission verspricht sich von dieser Haftungsregelung eine bereinigende Wirkung auf zahlreichen Gebieten des Aktienrechts und ist der Überzeugung, „durch eine solche Generalklausel einem Mißbrauch aktienrechtlicher Institutionen in viel wirksamerer Weise entgegenzutreten, als es durch noch so viele kasuistische Bestimmungen möglich wäre".[5]) Indessen ist die vorgeschlagene Generalklausel mehrfach und von maßgebender Seite scharf abgelehnt worden[6]) aus folgenden Gründen:

1) Geiler S. 24.

2) Für eine ähnliche Regelung spricht sich Flechtheim, Enquete-Ausschuß S. 43, aus, während Buchwald, ebendort S. 102 f., weitergehend vorschlägt, die Haftung schon dann eintreten zu lassen, wenn die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns verletzt wird.

3) Ludewig S. 78 f.

4) Bericht S. 27.

5) Bericht S. 29.

6) Vgl. Pinner in JW. 28, 2593 ff.; Nußbaum im Magazin der Wirtschaft 1928, S. 1906 f.

1. Eine derartige, weitgehende Haftungsvorschrift ist geeignet, auf die Entschlußkraft der zur Verwaltung gehörenden Aktionäre lähmend einzuwirken, denn sie wird zu Schadenersatzprozessen gegen die Verwaltung führen auch in Fällen, in denen wohlüberlegte und berechtigte geschäftliche Maßnahmen fehlgeschlagen sind.

2. Der Minderheitsaktionär, der ja auch befürchten muß, sich wegen seiner Abstimmung regreßpflichtig zu machen, wird der Generalversammlung noch mehr, als dies schon bisher geschieht, fernbleiben.

3. Den Besitz von 10 Prozent des Grundkapitals, der nach Analogie des § 268 Abs. 1 zur Geltendmachung der Ersatzansprüche notwendig ist, kann sich die Verwaltung jederzeit leicht beschaffen, wenn sie gegen die Minderheit vorgehen will. Aber für einen einzelnen Aktionär oder eine kleine Minderheit ist die Aufbringung der 10 Prozent vielfach unmöglich. Damit ist also eine weitere Bedrohung der Generalversammlungsopposition gegeben.

4. Die Generalklausel bedeutet einen Vorstoß gegen die Begrenzung der Haftung des Aktionärs auf die Summe des von ihm gezeichneten Kapitals und läuft damit einem Hauptprinzip des Aktienrechts zuwider.

Der Entwurf hat jetzt auch auf die Aufnahme einer derartigen generellen Bestimmung verzichtet und es vorgezogen, „bei den für ihre Anwendung hauptsächlich in Betracht kommenden Problemen eine spezielle Regelung vorzunehmen, selbst auf die Gefahr hin, damit das weite Anwendungsgebiet der Generalklausel nicht irgendwie erschöpft zu haben".[1])

II. Auf dem umstrittenen Gebiet der Vorrats- und Verwertungsaktien empfiehlt Geiler die Bestimmung, daß die Bindungsverträge bezüglich der Vorratsaktien dem Aufsichtsrat und auf Verlangen einer Minorität von einem Zwanzigstel des Grundkapitals auch der Generalversammlung vorgelegt werden müssen.[2]) Dieser Vorschlag fand aber sonst keine Befürworter. Der Entwurf will die Vorratsaktien überhaupt beseitigen.

III. Bei der Neuregelung der auf den Aufsichtsrat bezüglichen Vorschriften wurden dagegen im Entwurf zwei neue positive Minderheitsrechte vorgesehen. § 74 Abs. 5 eröffnet den Gesellschaften die Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrag einer Aktionärminderheit das Recht auf Entsendung von Mitgliedern in den Aufsichtsrat in der Weise einzuräumen, daß es einer besonderen Wahl des Mitglieds durch die Generalversammlung nicht bedarf.[3]) Diese Bestimmung ist mit ein Ergebnis „langwieriger Überlegungen, die sich auf das grundsätzliche Problem der Einflußnahme öffentlicher Körperschaften auf den Aufsichtsrat bezogen haben".[4]) Sie bezweckt, daß öffentlichen Körperschaften, die an Aktiengesellschaften beteiligt sind, durch die Satzung eine Vertretung im Aufsichtsrat eingeräumt werden kann, ohne daß es besonderer Wahlvereinbarungen bedarf. Ein

1) Schmölder in JW. 30, 2629.
2) Geiler S. 27; vgl. auch Antworten des Anwaltvereins I S. 71.
3) Das Recht einer größeren Minderheit auf Vertretung in der Verwaltung anerkennt selbst Rathenau, S. 31.
4) Schmölder a. a. O. S. 2627.

solcher von der Minderheit entsandter Vertreter kann durch seinen Auftraggeber jederzeit abberufen und ersetzt werden, dagegen hat die Generalversammlung keinen Einfluß auf seine Abberufung.[1])

Ein weiteres neues positives Minderheitsrecht enthält § 75 Abs. 1 des Entwurfs: „Ist die Gesellschaft länger als drei Monate ohne Aufsichtsrat oder ohne die nach § 74 Abs. 1 erforderliche Zahl von Aufsichtsratsmitgliedern[2]) geblieben, so hat das Gericht des Sitzes der Gesellschaft auf Antrag des Vorstands oder von Aktionären, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, den Aufsichtsrat zu bestellen oder auf die nach § 74 Abs. 1 erforderliche Mitgliederzahl zu ergänzen." Diese Bestimmung will den im geltenden Recht nicht berücksichtigten Fall regeln, daß infolge Stimmengleichheit eine Wahl des Aufsichtsrats überhaupt nicht oder nur zum Teil zustande kommt.[3])

§ 17. Das Problem eines Minderheitsrechts auf Auskunft im besonderen.

I. Im Rahmen des umfassenden aktienrechtlichen Publizitätsproblems ist die Frage der Auskunftserteilung in der Generalversammlung, die hier untersucht werden soll, bisher noch ziemlich ungeklärt geblieben. Es kollidieren auf diesem Gebiet die Interessen der Aktionäre an einer möglichst umfassenden Auskunft und diejenigen der Gesellschaft an der möglichsten Wahrung des Geschäftsgeheimnisses.[4]) Zwar hat sich über den Umfang der Aufklärungspflicht eine herrschende Meinung gebildet, die den Gesichtspunkt des Schutzes des Unternehmens voranstellt und das Recht auf Erörterung und Aufklärung auf solche Fragen beschränkt, deren Beantwortung ohne Verletzung des Gesellschaftsinteresses möglich ist. Zweifelhaft ist aber, ob dann, wenn die Verwaltung eine Frage, auf die sie Auskunft geben müßte, unbeantwortet läßt, das Recht auf Auskunft von jedem einzelnen Aktionär geltend gemacht werden kann. Da eine spezielle gesetzliche Regelung dieser Frage fehlt, ist die Rechtsprechung des Reichsgerichts für die Praxis richtungweisend geworden.

Früher hat das Reichsgericht jedem einzelnen Aktionär ein Recht auf Auskunft zugestanden,[5]) in der Entscheidung Bd. 82 S. 182 hat es aber

1) Schmölder a. a. O. S. 2627.

2) § 74 Abs. 1 schreibt entsprechend dem bisherigen § 243 Abs. 1 eine Mindestzahl von drei Mitgliedern vor.

3) Vgl. Entwurf S. 101. Mit gutem Grund abgelehnt (Ludewig S. 144, Müller-Erzbach, Umgestaltung, S. 25) und vom Entwurf nicht berücksichtigt wurde der Vorschlag Giesekes (S. 34—36), eine dem § 76 II des schwedischen Aktiengesetzes vom 12. 8. 1910 entsprechende, gegen die Legitimationszession sich wendende Bestimmung aufzunehmen. Danach hat eine Minderheit von einem Zehntel in der Generalversammlung das Recht, von jedem Anwesenden eine eigenhändig unterschriebene Versicherung zu verlangen, daß er wirklicher Eigentümer der von ihm vertretenen Aktien sei.

4) Vgl. Haußmann S. 55.

5) RG. 34 57.

seinen Standpunkt geändert. Es hat hier ausgesprochen, daß eine Antwortpflicht der Verwaltung, die Unschädlichkeit der Frage vorausgesetzt, nur dann bestehe, wenn die Mehrheit der Generalversammlung die Stellung der Frage beschlossen habe. Ein Sonderrecht des einzelnen Aktionärs auf Auskunfterteilung müsse mit Entschiedenheit abgelehnt werden. Weigere sich die Generalversammlung, die Frage zu stellen, so habe sich der Aktionär in der Regel damit zu bescheiden. Der ablehnende Beschluß könne aber nach § 271 angefochten werden, wenn er ein besonders im Gesetz geregeltes Recht auf Auskunft verletze. Zur Begründung seiner Stellungnahme weist das Reichsgericht auf die Gefahren der Aufstellung eines „Individualrechts auf Auskunfterteilung" sowie darauf hin, daß Rechte dieser Art vom Gesetzgeber nur in ganz beschränkter Anzahl anerkannt worden seien und ihre Zahl nicht willkürlich vergrößert werden dürfe.

In der Literatur wird der vom Reichsgericht aufgestellte Grundsatz heftig bekämpft.[1]) Es wird vor allem geltend gemacht, das Auskunftsrecht des Einzelaktionärs folge aus seinem Stimmrecht. Der Aktionär müsse die zur Abstimmung stehenden Fragen erörtern und sich ein selbständiges Urteil über sie bilden können; dazu bedürfe er aber des Fragerechts. Netter[2]) vertritt die etwas modifizierte Auffassung, daß ein selbständiges, durch Mehrheitsbeschluß unentziehbares Auskunftsrecht des Einzelaktionärs insoweit bestehe, als das Auskunftsrecht einen wesentlichen Bestandteil des Stimmrechts darstelle, d. h. als es erforderlich sei, um dem Einzelaktionär ein selbständiges Urteil über die Gegenstände der Tagesordnung, die zur Abstimmung stehen, zu ermöglichen und die unbeeinflußte Abstimmung zu sichern. Die Selbständigkeit des Auskunftsrechts bestehe dagegen nicht, soweit es zur Ausübung und Sicherung des Stimmrechts nicht erforderlich sei. Hier sei vielmehr das Auskunftsrecht vom Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung abhängig.

II. Die Aktienrechtskommission[3]) ist zwar der Auffassung, „daß ein weiteres Maß von Publizität im allgemeinen durchaus möglich und in vielen Fällen nützlich wäre, sie glaubt jedoch nicht, daß es möglich ist, hier durch gesetzliche Vorschriften einzugreifen". Hinsichtlich der Auskunftspflicht in der Generalversammlung hat sie sich in ihrer überwiegenden Mehrheit auf den Standpunkt gestellt, „daß die Praxis, wie sie sich auf Grund der Rechtsprechung des Reichsgerichts entwickelt hat, beizubehalten ist".

Dieser Auffassung widerspricht Ludewig.[4]) Er macht den beachtenswerten Vorschlag, eine entsprechende Vorschrift einzuführen, wie sie der im August 1928 verabschiedete englische Aktiengesetzentwurf enthält. Dieser gibt einem Viertel der Aktionäre das Recht auf eine jederzeit zu erteilende Auskunft über die Geschäftsführung, Entlohnung des Vorstands und Aufsichtsrats und über die Verhältnisse der Gesellschaft. Die Auskunft

1) Vgl. Staub-Pinner § 260 Anm. 20.
2) Netter, Die aktienrechtliche Auskunftspflicht, S. 43 ff.
3) Bericht S. 35.
4) Ludewig S. 168 f.

kann jedoch verweigert werden, wenn Vorstand oder Aufsichtsrat vor Gericht glaubhaft machen, daß die Erteilung der Auskunft mit den Interessen des Unternehmens nicht vereinbar ist. Von der Schaffung eines solchen positiven Minderheitsrechts erhofft Ludewig einen befriedigenden Ausgleich zwischen den Interessen des Unternehmens als solchen und denen der einzelnen Aktionäre. Es sei nämlich einerseits ein jedem Aktionär verliehenes Auskunftsrecht wegen der Möglichkeit mißbräuchlicher Ausnutzung im Interesse der Gesellschaft abzulehnen, andererseits hätten aber die nicht zur Verwaltungspartei gehörenden Aktionäre ein Interesse daran, eine Auskunft ohne Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung zu erlangen.

Der deutsche Anwaltverein[1]) dagegen steht auf dem Standpunkt, daß das Recht des Aktionärs auf Fragestellung in der Generalversammlung als Zubehör des Stimmrechts jedem einzelnen Aktionär unentziehbar zustehe und will dies im Gesetz zum Ausdruck gebracht wissen. Falls in der Generalversammlung die Beantwortung einer Frage abgelehnt wird, soll eine Minderheit von 10 Prozent des Grundkapitals die Vertagung der Verhandlung bezüglich des Punktes der Tagesordnung, auf den sich die gewünschte Auskunft bezieht, verlangen können. Die Beweislast dafür, daß die Auskunft im Interesse der Gesellschaft oder mangels eines berechtigten Interesses des Aktionärs an der Auskunft verweigert werden durfte, trifft dabei nach dem Vorschlag des Anwaltvereins die Verwaltung. Dieser Beweis kann geführt werden durch Beibringung der Bescheinigung einer objektiven Stelle (Handelskammer, Kammer für Handelssachen), die beide Teile anzuhören hat, über die Berechtigung der Weigerung.

Der neue Aktienrechtsentwurf regelt in den §§ 86—91 das Auskunftsrecht des Aktionärs eingehend. Der Entwurf geht davon aus, „daß das Fragerecht die Grundlage der Stimmrechtsausübung bildet. Ohne das Fragerecht ist der Aktionär in der Regel nicht in der Lage, sich die nötigen Unterlagen für die Abstimmung in der Generalversammlung zu verschaffen".[2]) Es wird daher das Recht des Einzelaktionärs auf Erteilung einer Auskunft grundsätzlich anerkannt. Zur Entscheidung über die Berechtigung der Auskunftsverweigerung durch die Verwaltung sieht der Entwurf in weitgehender Übereinstimmung mit den Vorschlägen des Anwaltvereins eine objektive Spruchstelle vor, vor welcher ein besonders ausgestaltetes Bescheinigungsverfahren stattfindet. Im einzelnen ergibt sich nach den Vorschlägen des Entwurfs folgendes Bild.[3])

Es wird in der Generalversammlung eine Frage gestellt. Sie kann sich auf die Angelegenheiten der Gesellschaft, die mit den Gegenständen der Verhandlung im Zusammenhang stehen, beziehen, und zwar auch auf die Beziehungen der Gesellschaft zu anderen Unternehmungen und die Verhältnisse dieser Unternehmungen selbst. Die Auskunft hat den Grund-

1) Antworten II S. 24 ff.
2) Entwurf S. 109.
3) Vgl. Entwurf §§ 86—91 und Schmölder in JW. 30, 2630.

sätzen einer gewissenhaften und treuen Rechenschaftsablegung zu entsprechen und kann nur insoweit verweigert werden, als das überwiegende Interesse der Gesellschaft oder der Allgemeinheit es erfordert. Wird die Auskunft verweigert oder ist sie ungenügend, so ergibt sich für den Einzelaktionär das Recht, einen sein Auskunftsrecht verletzenden Mehrheitsbeschluß anzufechten, und für eine Minderheit von 10 Prozent des Grundkapitals das Recht, die Verhandlung über den Gegenstand, auf den sich die Frage bezieht, zu vertagen.[1]) Dieses Vertagungsrecht ist aber an die Voraussetzung gebunden, daß die die Minderheit bildenden Aktionäre eine dreimonatige Aktienbesitzzeit glaubhaft machen. Zur Glaubhaftmachung genügt eine Versicherung an Eides Statt vor einem Notar. Eine erneute Vertagung kann von der Minderheit nicht gefordert werden, wenn die Fragen, um deren Beantwortung es sich handelt, schon in der früheren Verhandlung hätten gestellt werden können.

Ferner kann die Minderheit dann keine erneute Vertagung verlangen, wenn die besondere Spruchstelle die Berechtigung zur Verweigerung der Auskunft bescheinigt hat. Eine Anrufung der Spruchstelle ist für die Gesellschaft in dem Falle möglich, wenn eine Anfechtungsklage erhoben und auf eine Verletzung der Auskunftspflicht gegründet ist, oder wenn die Gesellschaft ein berechtigtes Interesse an der alsbaldigen richterlichen Feststellung, daß eine Auskunft zu Recht verweigert oder richtig und vollständig erteilt ist, geltend macht. Die Spruchstelle, die von der Reichsregierung oder der obersten Landesbehörde bestimmt wird, hat vor der Entscheidung die Beteiligten zu hören. Diese erhalten jedoch von den Erklärungen des Gegners nur mit dessen Einwilligung Kenntnis.[2]) Dadurch wird erreicht, daß die von der Gesellschaft zur Begründung der Auskunftsverweigerung vorgebrachten Tatsachen geheimgehalten werden. Die Entscheidung der Spruchstelle ist endgültig und für die ordentlichen Gerichte bindend.

§ 18. Die Schaffung neuer negativer Minderheitsrechte.

Schon das geltende Recht schreibt in mehreren wichtigen Fällen für die Beschlußfassung der Generalversammlung eine qualifizierte Mehrheit, in der Regel eine Dreiviertelmehrheit, vor und verleiht damit einer entsprechenden Minderheit das Recht, das Zustandekommen des Beschlusses zu verhindern. In den Vorschlägen zur Aktienrechtsreform wird nun mehrfach die Einführung weiterer solcher negativer Minderheitsrechte ge-

1) Im Gegensatz zu dem Vorschlag des Anwaltvereins soll aber dieses neue Minderheitsrechts das Vertagungsrecht des bisherigen § 264, das im Entwurf beibehalten ist, nicht entbehrlich machen.

2) Eine Durchbrechung des Prinzips der Öffentlichkeit des Prozeßverfahrens!

fordert,[1]) und es ist insbesondere der neue Aktienrechtsentwurf, der für zahlreiche neue Tatbestände als Sicherung eine qualifizierte Mehrheit für die Beschlußfassung vorsieht, wobei allgemein auf eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals abgestellt wird. Nicht zuletzt in diesen Bestimmungen scheint der Ruf nach verstärktem Schutz der Minderheit ein Echo gefunden zu haben. Der erhöhte Schutz der Aktionäre liegt in diesen Fällen, wie in der Erläuterung zum Entwurf ausgeführt ist,[2]) „nicht allein darin, daß überhaupt eine qualifizierte Mehrheit für die Beschlußfassung vorgeschrieben wird, vielmehr wird er noch dadurch wirksam verstärkt, daß das Vorzugsstimmrecht der Stimmrechtsaktien bei der Berechnung dieser neu eingeführten Kapitalmehrheiten nicht berücksichtigt werden darf".[3])

I. Auf dem Hauptgebiet der Aktienrechtsreform, dem der Stimmrechtsprobleme, hat sich der Vorschlag der Aktienrechtskommission[4]) durchgesetzt, daß für die Schaffung neuer Mehrstimmrechtsaktien eine Mehrheit von drei Vierteln des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals zwingend vorgeschrieben werden soll. Ludewig[5]) will dieses Erfordernis ausdehnen auf die obligatorischen Bindungsverträge, die zwischen der Aktiengesellschaft und den Inhabern der Stimmrechtsaktien zugunsten der Gesellschaft, insbesondere hinsichtlich der Veräußerung dieser Aktien und der Stimmrechtsausübung, geschlossen werden. Denn sowohl die Einführung von Mehrstimmrechtsaktien als auch die Bindungsverträge greifen so erheblich in den Interessenkreis der Aktionäre ein, daß eine einfache Mehrheit nicht genügen könne. Dem Vorschlag der Aktienrechtskommission schließt sich auch der deutsche Anwaltverein[6]) an, und auch der Entwurf macht in § 94 Abs. 2 die Neuschaffung von Stimmrechtsaktien von einer Dreiviertel-Kapitalmehrheit abhängig.

Die Aktienrechtskommission empfiehlt ferner folgende Vorschrift: „Aktien mit mehrfachem Stimmrecht können nach Ablauf von fünf Jahren nach ihrer Entstehung, frühestens jedoch fünf Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes, durch Beschluß der Generalversammlung eingezogen werden. Der Beschluß erfordert eine Mehrheit von drei Vierteln des Aktienkapitals." Diesen Vorschlag nehmen der deutsche Anwaltverein und der Entwurf auf, wobei jedoch dieser für den Einziehungsbeschluß nur eine einfache Kapitalmehrheit, jener eine Dreiviertelmehrheit des in der

1) Einen besonders weitgehenden Vorschlag macht Lifschütz, Majorität, Minorität und Gesellschaftertreue, LZ. 1928, S. 1657 f., der einer Minderheit von 40 Prozent des Grundkapitals allgemein das Recht geben will, Generalversammlungsbeschlüsse zu verhindern. Damit wäre also ein Generalversammlungsbeschluß immer nur dann in seiner Gültigkeit gesichert, wenn er von einer Mehrheit von 61 Prozent des Grundkapitals gefaßt wurde.

2) Entwurf S. 102.

3) Vgl. die oben Seite 11 angeführte Reichsgerichtsentscheidung, RG. 125 356.

4) Bericht S. 27.

5) Ludewig S. 103.

6) Antworten I S. 145.

Generalversammlung vertretenen Aktienkapitals verlangt.[1])

Einen Stimmrechtsvorzug besitzen praktisch auch die Aktien, die nicht voll einbezahlt werden, aber trotzdem volles Stimmrecht haben. Die Aktienrechtskommission[2]) hält es für unmöglich, solchen nicht voll einbezahlten Aktien grundsätzlich nur ein teilweises Stimmrecht zu geben; sie will aber die Gewährung des vollen Stimmrechts von einer Dreiviertelmehrheit abhängig machen. Dementsprechend bestimmt nun § 93 Abs. 3 des Entwurfs: „Die Gewährung des Stimmrechts für Aktien, die noch nicht voll einbezahlt sind, kann im Wege der Änderung des Gesellschaftsvertrags nur mit einer Mehrheit beschlossen werden, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt".

II. Der Aktienrechtsentwurf kommt den Bestrebungen, die auf Einführung neuer Formen der Finanzierung und der Kapitalbeschaffung in das Recht der Aktiengesellschaft gehen, entgegen. Er will der Tatsache Rechnung tragen, daß im Inland die bisherigen Möglichkeiten der Kapitalbeschaffung nicht mehr ausreichen, und daß das Auslandskapital für die nächste Zeit nicht entbehrt werden kann und daher eine Angleichung an im Ausland übliche Kapitalbeschaffungsformen geboten ist.[3]) Der Entwurf enthält daher einige neue, der Erleichterung der Kapitalbeschaffung dienende Rechtsformen, die der Gesetzgeber durch mannigfache Kautelen vor schadenstiftender Ausnutzung zu schützen bestrebt war. Dabei hat er sich in weitem Maße des bewährten Mittels der Schaffung negativer Minderheitsrechte bedient und für wichtige Generalversammlungsbeschlüsse eine qualifizierte Mehrheit vorgeschrieben.

Dem Vorschlag des Anwaltvereins[4]) folgend, läßt der Entwurf die Vorzugsaktie ohne Stimmrecht zu.[5]) Sie ist eine reine Finanzierungsaktie und bietet für die Gesellschaft hauptsächlich den Vorteil, daß sie nur bei Vorhandensein entsprechender Gewinne zur Zahlung verpflichtet. Als Ersatz für die Stimmlosigkeit muß den Vorzugsaktionären ohne Stimmrecht bei der Verteilung des Gewinns und des Gesellschaftsvermögens ein Vorzug gewährt werden. Dieser Vorzug kann nur auf Grund eines Beschlusses der Vorzugsaktionäre, der einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen bedarf, aufgehoben oder beschränkt werden (§ 99 Abs. 2 des Entwurfs). In diesem einzigartigen Fall fällt, da ja den Aktien als solchen das Stimmrecht fehlt, Stimmenzahl und Kopfzahl zusammen.

Als weiteres neues Mittel, das einen Anreiz zur Hergabe von Kapital schaffen soll, sieht der Entwurf die Einführung der bedingten Kapitalerhöhung vor, einer Rechtseinrichtung, die von der Aktienrechtskommission

1) Vgl. Bericht S. 26, Antworten I S. 148, Entwurf § 96 Abs. 3.
2) Bericht S. 26 f.
3) Über die ausländischen Rechtsvorbilder siehe oben Seite 55.
4) Antworten I S. 57 ff. Auch Müller-Erzbach, Umgestaltung der Aktiengesellschaft, S. 31 ff., fordert nachdrücklich die Einführung stimmloser Aktien.
5) Vgl. Entwurf §§ 97—101 und S. 123.

vorgeschlagen und vom Anwaltverein befürwortet wurde.[1]) Das Wesen der bedingten Kapitalerhöhung liegt darin, daß eine Kapitalerhöhung in der Weise beschlossen wird, daß sie erst in dem Zeitpunkt und nur insoweit zur Durchführung gelangen soll, als Dritte von einem ihnen eingeräumten Bezugsrecht Gebrauch machen; ferner darin, daß die Gesellschaft dem bezugsberechtigten Dritten gegenüber derart gebunden ist, daß die Aufhebung des Beschlusses nur mit seiner Zustimmung erfolgen kann.[2]) Wie es schon die Aktienrechtskommission fordert, schreibt der Entwurf als Sicherung gegen eine mißbräuchliche Ausnutzung des neuen Rechtsinstituts für den Beschluß der Generalversammlung über die bedingte Kapitalerhöhung eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals zwingend vor (§ 158 Abs. 1 des Entwurfs).

Als Ersatz für die von ihm abgelehnte Vorratsaktie führt der Entwurf neben der bedingten Kapitalerhöhung in den §§ 171—177 die neue Kapitalbeschaffungsform des genehmigten Kapitals ein. Hier handelt es sich um eine Ermächtigung des Vorstandes, über das Grundkapital hinaus bis zu einem bestimmten Nennbetrag gegen Einlagen neue Aktien auszugeben, wobei es dem Vorstand überlassen bleibt, zu entscheiden, ob, wann und in welchem Umfang das Kapital zu erhöhen ist. Diese Ermächtigung muß im Gesellschaftsvertrag enthalten sein. Sie kann also von vornherein in dem ursprünglichen, von den Gründern festgesetzten Gesellschaftsvertrag oder im Wege einer Änderung des bestehenden Gesellschaftsvertrags erteilt werden. Im letzteren Falle bedarf aber der Generalversammlungsbeschluß einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt (§ 171 Abs. 3 des Entwurfs). Durch die Zulassung des genehmigten Kapitals wird es der Gesellschaft ermöglicht, „jede sich bietende Gelegenheit zur Kapitalbeschaffung rasch und sicher auszunutzen".[3])

Ein weiteres im Handelsgesetzbuch nicht geregeltes Finanzierungsmittel ist der Genußschein. Er wird schon bisher verwendet und kann ohne Mitwirkung der Generalversammlung ausgegeben werden. Die Aktienrechtskommission[4]) tritt nun dafür ein, daß die Ausgabe von Genußscheinen, ferner von Schuldverschreibungen, die dem Gläubiger ein Recht auf den Bezug von Aktien gewähren, nur durch die Generalversammlung, und zwar regelmäßig mit einer Mehrheit von drei Vierteln des vertretenen Grundkapitals soll beschlossen werden können. Der Anwaltverein[5]) stimmt diesem Vorschlag zu, und der Entwurf bestimmt jetzt im § 194 Abs. 1 und 2:

„Die Ausgabe von Schuldverschreibungen, die den Gläubigern ein Recht auf den Bezug oder den Umtausch von Aktien gewähren (Wandelschuldverschreibungen) oder für die Gläubiger Rechte im jeweiligen Min-

1) Bericht S. 12 und Antworten I S. 52 ff.
2) Vgl. Quassowski in JW. 30, 2620.
3) Entwurf S. 120; vgl. auch Quassowski in JW. 30, 2620.
4) Bericht S. 17.
5) Antworten I S. 72.

destumfang der den Aktionären gebührenden Anteile am Gewinn oder Gesellschaftsvermögen begründen oder bei denen die Rechte der Gläubiger in anderer Weise mit den Anteilen der Aktionäre am Gewinn oder Gesellschaftsvermögen in Verbindung gebracht sind (Gewinnschuldverschreibungen), ist nur auf Grund eines Beschlusses der Generalversammlung zulässig.[1]) Der Beschluß bedarf einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt; im Gesellschaftsvertrag kann diese Mehrheit durch eine andere nach dem Grundkapital berechnete Mehrheit ersetzt werden.

Die Vorschriften des Abs. 1 gelten auch für die Ausgabe von Genußscheinen."

In engem Zusammenhang mit den Fragen der Kapitalbeschaffung steht das Bezugsrecht der Aktionäre bei Kapitalerhöhungen. Während nach der bisherigen gesetzlichen Regelung in § 282 Abs. 1 das Bezugsrecht von der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit ausgeschlossen werden kann, suchen die Reformvorschläge den Ausschluß des Bezugsrechts zu erschweren. Der Anwaltverein[2]) schlägt eine etwas komplizierte Regelung vor. Er fordert für den das Bezugsrecht ausschließenden Generalversammlungsbeschluß eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals. Ist jedoch satzungsgemäß eine Kapitalerhöhung mit einfacher Mehrheit möglich, so kann der Ausschluß des Bezugsrechts mit gleicher Mehrheit erfolgen, aber nur, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Das Anfechtungsrecht soll in diesem Falle nur von einer Minderheit von 5 Prozent des Grundkapitals, die eine Mindestbesitzzeit von drei Monaten nachweisen muß, geltend gemacht werden können. Nach erfolgter Kapitalerhöhung soll eine Minderheit von 10 Prozent des Aktienkapitals von der Verwaltung Rechenschaftslegung und Auskunfterteilung, insbesondere über den Übergabekurs verlangen können. Der Entwurf begnügt sich damit, für den völligen oder teilweisen Ausschluß des Bezugsrechts in § 150 Abs. 3 eine Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals unabdingbar zu fordern und eine Ankündigung des Ausschließungsbeschlusses auf der Tagesordnung vorzuschreiben. Eine solche erschwerende Bestimmung erscheint erforderlich besonders auch im Hinblick auf die im Entwurf vorgesehene Neuregelung und Erweiterung der Finanzierungsmöglichkeiten. Es dürfen in dem Bestreben, neues Kapital hereinzubekommen, nicht die Interessen der alten Aktionäre vernachlässigt werden.[3]) Die gegen das zwingende Erfordernis der Dreiviertelmehrheit erhobene Einwendung, daß damit der Minderheit ein für die Gesellschaft bei dringendem Kapitalbedarf verhängnisvolles Sperrecht gegeben werde, ist deshalb unbegründet, weil für den Kapital-

1) Die Ausgabe solcher Obligationen kann also nicht schon bei der Gründung erfolgen, sondern setzt eine bevorstehende Gesellschaft voraus, d. h. die Aktiengesellschaft muß schon ins Handelsregister eingetragen sein; s. Hachenburg, DJZ. 1930, S. 1424.

2) Antworten I S. 73 ff.

3) Quassowski in JW. 30, 2622.

erhöhungsbeschluß selbst die qualifizierte Mehrheit nicht zwingend vorgeschrieben ist. Wird also der Ausschluß des Bezugsrechts abgelehnt, so ist damit nicht auch unbedingt die Kapitalerhöhung zu Fall gebracht.[1])

III. Eine weitere große Gruppe von neuvorgesehenen negativen Minderheitsrechten bilden die zu dem Gebiet der wirtschaftlichen Konzentration gehörenden Tatbestände, für die eine qualifizierte Mehrheit bei der Beschlußfassung vorgeschrieben ist.

Für den Abschluß, die Aufhebung und Änderung von Vereinbarungen, die besonders tief in das Leben einer Aktiengesellschaft eingreifen, wie Interessengemeinschafts-, Pacht-, Betriebsüberlassungs- oder Betriebsführungsverträge, empfiehlt die Aktienrechtskommission,[2]) die Zustimmung der beteiligten Gesellschaften, die nur mit einer Mehrheit von drei Vierteln des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals erteilt werden kann, vorzuschreiben. Der Anwaltverein[3]) will diese Zustimmung nur für *wesentliche* Änderungen des Vertrags, dagegen nicht für jede Änderung fordern. Der Entwurf folgt in § 195 dem Vorschlag der Aktienrechtskommission. Er schreibt die eine Dreiviertel-Kapitalmehrheit erfordernde Zustimmung der Generalversammlung für jede Änderung des betreffenden Vertrags vor, „in der Erwägung, daß eine klare Abgrenzung dessen, was wesentlich ist, großen praktischen Schwierigkeiten begegnen dürfte".[4])

Während nach geltendem Recht für die Verschmelzung zweier Aktiengesellschaften nur die Zustimmung der Generalversammlung der übertragenden Gesellschaft erforderlich ist, bestimmt § 212 des Entwurfs, daß die Verschmelzung nur auf Grund eines mit Dreiviertelmehrheit zu fassenden Beschlusses der Generalversammlung jeder der sich vereinigenden Gesellschaften zulässig ist. Diese Vorschrift gilt, ob sich nun die Aktiengesellschaft mit einer anderen Aktiengesellschaft oder mit einer Kommanditgesellschaft auf Aktien oder einer GmbH verschmilzt, ob die Verschmelzung durch Übertragung des Gesellschaftsvermögens im ganzen auf eine andere Gesellschaft oder durch Bildung einer neuen Aktiengesellschaft, auf die das Vermögen jeder der sich vereinigenden Gesellschaften als Ganzes übergeht, stattfindet.[5]) Auch für die Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft auf Aktien und in eine GmbH schreibt der Entwurf einen mit einer Dreiviertelmehrheit des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals zu fassenden Beschluß der Generalversammlung vor. Und zwar im ersten Falle dispositiv, da hier die Bestimmungen über eine Änderung des Gesellschaftsvertrags Anwendung finden sollen, im letzteren Falle zwingend.[6])

1) Quassowski a. a. O., vgl. auch Entwurf § 146 Abs. 2.
2) Bericht S. 43.
3) Antworten II S. 82.
4) Schmölder in JW. 30, 2631.
5) Vgl. Entwurf §§ 219 Abs. 1, 220 Abs. 1, 221 Abs. 1.
6) Vgl. Entwurf §§ 226 Abs. 3, 232 Abs. 2.

IV. Abschließend sind noch zwei im Entwurf enthaltene Einzeltatbestände, aus denen sich negative Minderheitsrechte ergeben, zu erwähnen. Nach § 119 Abs. 2 des Entwurfs ist nämlich außer dem Vorstand und dem Aufsichtsrat auch eine Minderheit, deren Anteile den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, berechtigt, im Interesse der Gesellschaft gegen die Auswahl der von der Generalversammlung für jedes Geschäftsjahr gewählten Bilanzprüfer[1]) zur Niederschrift der Generalversammlung Widerspruch zu erheben. Da die Minderheit hier nicht selbst einen positiven Beschluß fassen und durchsetzen kann, sondern lediglich einen von der Generalversammlung gefaßten Beschluß, nämlich die Wahl der Bilanzprüfer, zu Fall bringen kann, handelt es sich in diesem Fall um ein negatives Minderheitsrecht.[2]) Allerdings dürfte hier die Grenze zwischen positivem und negativem Minderheitsrecht flüssig sein, da die Minderheit insofern doch einen positiven Erfolg erzielt, als das über den Widerspruch entscheidende Gericht, wenn es ihm stattgibt, selbst andere Bilanzprüfer zu bestellen hat.[3])

Der Entwurf läßt endlich ein Wiederaufleben aufgelöster Aktiengesellschaften allgemein zu und bestimmt in § 190, daß eine Gesellschaft, die durch Zeitablauf oder durch Beschluß der Generalversammlung aufgelöst worden ist, die Auflösung rückgängig machen kann, unter der Voraussetzung, daß mit der Verteilung des Gesellschaftsvermögens unter die Aktionäre noch nicht begonnen ist. Der Beschluß über die Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft bedarf „sowohl im Hinblick auf seine Bedeutung als auch mit Rücksicht darauf, daß der Auflösungsbeschluß selbst nur mit einer Dreiviertel-Kapitalmehrheit gefaßt werden kann",[4]) einer Mehrheit, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals umfaßt.

---

1) Die neu eingeführte Pflichtprüfung, die sich an das englische Vorbild der auditors anlehnt (siehe oben Seite 55), soll zur Gesundung und Sicherung des Aktienwesens beitragen (Entwurf S. 115).

2) Vgl. das Widerspruchsrecht der Minderheit gegen Vergleiche und Verzichtleistungen der Gesellschaft, oben Seite 37.

3) § 119 Abs. 3 des Entwurfs.

4) Schmölder in JW. 30, 2631.

Lebenslauf.

Ich bin am 6. Januar 1907 als Sohn des Pfarrers Karl Baur und seiner Ehefrau Rose, geb. Klaiber, in Oppelsbohm (Oberamt Waiblingen) geboren. Im Jahre 1911 wurde mein Vater nach Tuttlingen, wo ich in das Reformrealprogymnasium eintrat, und im Jahre 1917 nach Reutlingen versetzt. Dort durchlief ich das Gymnasium und legte im Frühjahr 1925 die Reifeprüfung ab. Hierauf studierte ich Rechtswissenschaft an den Universitäten Tübingen, Berlin und München und bestand im Herbst 1929 in Tübingen die erste höhere Justizdienstprüfung. Zur Zeit befinde ich mich im Vorbereitungsdienst beim Amtsgericht Reutlingen.